١٠٥٤
١٥٠
١٢٠٤

باب الرجوع عنها ٤٥٨	كتاب الصلح ٤٦٠	كتاب القضاء ٤٦٧	باب كتاب القاضي ٤٧٦
مسائل شتى ٤٧٨ كتاب القسمة ٤٨٢	كتاب الوصايا ٤٨٧	الاول يعني الباب الاول	باب الوصية بالثلث ٤٩٠
باب العتق في المرض ٤٩٤	باب الوصية في الاقارب ٤٩٥	باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة ٤٩٧	فصل وصايا الذمي ٤٩٨
	الباب الثاني في الايصاء ...	مسائل مهمة ...	

بسم الله الرحمن الرحيم وبه العون

هذه رسالة متعلقة بمباحث الولاء لمولانا اخي زاده رحمة الله عليه

رتبت هذه الرسالة على مقدمة ومقصد وفصل وترتيب اما المقدمة ففي بيان امور يتوقف عليها المباحث الآتية منها ان حر الاصل في اصطلاح الفقهاء يستعمل بمعنيين احدهما من لم يجر عليه نفسه رق بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها رقيق والثاني من لا يكون في نسله رقيق اصلا ومنها ان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل فيه الشهادة بالتسامع كما في العتق وزواله فرع بنوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الحرية والرق ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه واذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء ومنها ان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره لا سيما في الروايات ومنها ان المطلق يحمل على المقيد في الروايات ولهذا ترى مطلقات المتون كالكنز وغيره يقيدها الشارح وان كان الشارح هو المصنف كما في الكافي وغيره واما المقصد ففي نقل روايات يتوقف عليها وايراد مباحث يتعلق بها منها ما ذكر الشيخ علاء الدين ابي بكر الكاساني في البدائع وهو كتاب ينقل عنه الفضلاء المحققون كالامام مفتي المصر والشام ابي عبد الله الترمذي حتى قال في شرحه للهداية ذكر صاحب المحيط ان الثلث سنة في الطهارة وكذا في البدائع والتحفة والغنية ووافقهم على ذلك صاحب الهداية حيث قال من شرائط ثبوت الولاء ان لا يكون للام حرة اصلية فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على ولدها وان كانت الام معتقة والاب معتقا فالولد يتبع الاب في الولاء ويكون ولاؤه لمولى الاب لا لمولى الام لان



الولاء كالنسب والاصل في النسب هو الاب اقول يحتمل انه اراد بحرة الاصل الحرة الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء فان قيل هذا يقتضي ان لا يثبت عليه الولاء الا من قبل الام حتى لو كان في الجانبين رق لوجب ان يكون الولاء لقوم الام دون الاب وقد صرح بخلافه حيث قال فالولد يتبع الاب في الولاء قلنا مقتضى كون الولد تابعا للام في الحرية والرق ان يكون كذلك لكن لما ثبت في كل من الطرفين ضعف باتصافهما بالحرية اعتبر حديث الولاء لحمة كلحمة النسب فترجح جانب الاب فالحاصل ان في هذا الباب ثبت اصلان يجب العمل بكل منهما بقدر الامكان احدهما ان الولد يتبع الام في الرق والحرية والثاني ان الولاء لحمة كلحمة النسب فان لم يمكن في جانب الام رق يتبعها الولد فلا يثبت عليه الولاء لانه من آثار الرق وان كان في الجانبين رق يعتبر قوة النسب فيثبت الولاء لجانب الاب وهذا ما قال في الهداية وان كان الابوان معتقين فالنسبة الى قوم الاب لانهما استويا والترجيح لجانبه لشبهه بالنسب او لان النصرة به اكثر حتى لو كان نسب الاب ضعيفا بان يكون عجميا حر الاصل والام معتقة كان الولاء لقوم الام عند ابي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما كما دل في الهداية ومنها ما ذكر الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح قول التكملة وان اختصموا موالي الاب وموالي الام في ولاء فقضاء فهو لموالي الام قضاء بالعجز قال اراد بهذا ان لا يكون الام مولاة لانها لو كانت حرة الاصل لما ثبت على الولد ولاء ومهما كان احد الابوين حر الاصل لا يكون على الولد المولود منهما ولاء لان الام اذا كانت حرة الاصل فالولد في الحرية يتبعها والاب اذا كان حر الاصل فالولد يتبع في النسب والولاء لحمة كلحمة النسب فالمراد بقولنا حر الاصل ان يكون عربيا لان العرب لم يجر عليه رق اقول انما قال والمراد بقولنا حر الاصل الخ لانه لما اطلق القول بان الاب اذا كان حر الاصل فالولد يتبعه في النسب ورد عليه انه يقتضي ان يكون الولد تابعا للاب العجمي حر الاصل ولا يكون عليه ولاء لقوم الام اذا كانت معتقة وهو خلاف ما صرح به في الهداية وغيرها فاراد دفعه بان المراد يكون الاب حر الاصل ان يكون عربيا قوي النسب لان العرب لم يجر عليه رق ليضعف نسبه اذ ليس عليهم الا السيف او الاسلام فان قيل لم يعتبر العربية في جانب الام قلنا لان المقصود من اعتبارها تقوية النسب ولا نسب في جانب الام يعتد به لنا دفع تقويته لا يقال قوله اراد بهذا ان يكون الام مولاة مخالف لكلام صاحب الهداية حيث قال في تقرير اصل هذه المسئلة قبيل قوله وان اختصم موالي الام وموالي الاب آه وان مات المكاتب وله ولد من حرة وترك دينا وفاء بمكاتبته آه فان كون الام مولاة مخالف لكونها حرة لانا نقول لا مخالفة لان المولاة اما معتقة او مولودة من معتقة وعلى التقديرين يصدق عليها الحرة وانما لم يصدق الحرة الاصلية بالمعنى الثاني المذكور في المقدمة ومنها ما قال الامام شمس الائمة السرخسي في جامع المحيط اذا كانت الام حرة والاب معتقا فلا ولاء على الولد اقول لم يرد بالحرة الحرة مطلقا لان هذا الحكم لا يستقيم الا في بعض افراده وهو الحرة الاصلية بالمعنى الثاني ولا الحرة الاصلية بالمعنى الاول والا لم يصح الحكم بعدم الولاء على الولد لما عرفت ان الولاء حينئذ يكون لقوم الاب بل اراد الحرة الاصلية بالمعنى الثاني لما سبق من العبارتين القطعيتين في هذا المعنى وقد عرفت ان ما هو ظاهر في معنى ومطلق يجب رده الى ما هو قطعي فيه ومقيد ومنها ما ذكره الشيخ ابو محمد مسعود بن الحسين في

فی مختصره المشهور بقی بالمسعودی حیث قال من کان حر الام لا ولاء علیه لاحد فله ان
یوالی من شاء اقول هذا ایضا ظاهر مما ذکرنا ومطلقا فیحتاج الی ما هو تطبیق فیه
ومعتمد علی ما سبق واما الفضل ففی ایراد ما یرد فی الظاهر مخالفا لما من الحق ایضا
وبیان عدم المخالفة فی الحقیقة بالتنبیه علی ما سبق من الدقیقة منه ما قال فی المنیة الولد وان
علق حر الاصل بان کانت امه حرة اصلیة او عارضیة یجوز ان یثبت علیه ولاء اما الولاء لقوم
او لقوم الام ثم قال ان کان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وکذا ان کانت الام
حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم یجر علیه عتق فلا یثبت الولاء
اقول المتبادر من ظاهره ان الام اذا کانت حرة الاصل مطلقا جاز ان یثبت علی
ولدها الولاء ولیس کذلک بل مراده بالحرة الاصلیة ههنا الحرة الاصلیة بالمعنی
الاول المذکور فی المقدمة بقرینة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضیة وهی
المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلیة مقابلا للعارضیة فلا تخالف بینه وبین
ما سبق من الحق صورة کون الولاء لقوم الاب ما اذا کان فی نسب الاب رقیق والولد
ولد من معتقة او ممن ولدت من معتق وصورة کون الولاء لقوم الام ما اذا
کان الاب نبطیا حر الاصل تزوج بمعتقة انثی او ممن ولدت من معتق فان
ولاء الولد فی الاول لقوم الاب اتفاقا وفی الثانی لقوم الام عند ابی حنیفة
ومحمد رحمهما الله واما حر الاصل وحر الاصل فی قوله ان کان الاب حر الاصل
لا ولاء لقوم الاب وکذا ان کانت الام حرة الاصل وفی قوله وان کان الاب
حر الاصل فعلی وجهین محمول علی المعنی الثالث المذکور فی المقدمة فکانه رحمه الله تعالی
به اراد بیان الاصطلاح وقصد التنبیه علی التوفیق بین الروایات والاصطلاح و
منه ما قال فی تاتارخانیة ولو شهدا ان اب المدعی هذا اعتق اب المیت هذا وهو
یملکه ثم مات المعتق وترک ابنه هذا وهو المدعی ثم مات المعتق وترک ابنه وهو
المیت وهو ولد من امرأة حرة قضی بالمیراث للمدعی اقول مراده ایضا بامرأة
حرة الحرة الاصلیة بالمعنی الاول فلا یخالف ما سبق من الحق واما الذنب ففی نقل
ما ذکر فی بعض کتب علی ظهره شرح جامع الصغیر للعتابی وایراد ما یرد علیه
فانه قیل فیه ولو کان ابواه عربیین فلا ولاء علی الولد لاحد لان العرب حر الاصل
لانه لا استرقاق علیهم وکذا اذا کانا نبطیین حرین من الاصل وکذلک اذا کان
الاب عربیا او نبطیا وهو حر الاصل والام معتقة لا ولاء علی الولد لانه یتبع الاب
وان کانت الام عربیة والاب معتق او نبطی اسلم ووالی رجلا او ان کانا معتقین
فالولد مولی لموالی الاب لان الولد یتبع الاب فی الولاء کما فی النسب ثم الخلاف
فیما اذا کانت الام معتقة والاب مولی الموالاة اقول فیه بحث اما اولا
فلان ضم النبطی الی العربی فی قوله وکذلک اذا کان الاب عربیا او نبطیا
وهو حر الاصل والام معتقة لا ولاء علی الولد غیر صحیح لوجهین الاول
انه مخالف للروایة حیث قال فی المبسوط وغیره اذا کانت الام معتقة انثی
والاب حر مسلم نبطی لم یعتقه احد فالولد مولی لموالی الام فی قول ابی حنیفة
ومحمد رحمهما الله وکذلک ان کان الاب والاب رجلا وعند ابی یوسف فی الفصلین
لا یکون مولی لموالی الام ولکنه منسوب الی قوم ابیه والثانی انه مخالف للهدایة
لما عرفت ان الولد یتبع الام فی الرق والحریة وان الولاء مبنی علی زوال الملک فالام

فالام اذا کانت معتقة کان الولد تابعا لها فی زوال الملک وزواله بالواسطة لا یکون
الا من قبل ولدها فلا یکون الولاء الا لـ واما ثانیا فلان قوله وان کانت الام عربیة
والاب معتق فالولد مولی لموالی الاب باطل لانه مخالف للروایة والدرایة اما الاول
فلما عرفت من الروایات الصحیحة ان الام اذا کانت حرة الاصل لا سیما اذا کانت
عربیة لا یکون علی ولدها ولاء لاحد واما الثانی فلما عرفت من ان الولد یتبع الام
فی الحریة وان الولاء مبنی علی زوال الملک ومملوکیة الاب لا تسری الی الابن
فاذا کانت الام حرة اصلیة لا سیما اذا کانت عربیة کیف یثبت علی الولد ولاء
ویکون مخالفا للدرایة یعلم انه لا خلاف وانه ههنا لیکون ما ذکر فیه محمولا علیه فتدبر
واستقم واما ثالثا فلان قوله لان الولد یتبع الاب فی الولاء باطل لانه لیس علی اطلاقه بل
اذا کانت الام ایضا معتقة لیتحقق الضعف فی الجانبین ویترجح جانب الاب بکون النسب
له کما صرح فی الهدایة واما رابعا فلان الحصر المستفاد من قوله ثم الخلاف فیما اذا کانت
الام معتقة والاب مولی الموالاة مخالف الی ما نقلنا من المبسوط من کون خلاف ابی
یوسف رحمه الله فی الفصلین ولبعض شروح جامع الکبیر حیث ذکر فیه لو کان الرجل نبطیا
تزوج بمولاة لقوم وللرجل ولاء موالاة او لم یکن له ولاء موالاة فالولد تابع للام
فی ولاء العتاقة فی قول ابی حنیفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو یوسف یکون تبعا للاب کما
قلنا فی العربی وللکافی ولشروح الهدایة وللزاد ولشرح الاقطع ایضا حیث صرحوا
فیها بالخلاف فی الفصلین ولم یوجد هذا الحصر فیها ولا فی غیرها سوی هذا الکتاب
ولا یخفی علی خبیر متصف وبالسداد والاستقامة متصف ان کلاما یکون فی نفسه
مخالفا للروایة والدرایة ومحفوفا بکلامین مخالفین للدرایة الصحیحة والروایة
الصحیحة کیف یصح الاستدلال به والاستشهاد وانی یأتی به الاعتضاد والاستمداد فقد
تلخص من جمیع ما ذکرنا ان الابوین اذا کانا حرین الاصلیین بالمعنی الثانی فلا ولاء علی الولد
فاذا کانا معتقین او فی اصلهما معتق فالولاء لقوم الاب واذا کان الاب معتقا او فی اصله
معتق والام حرة الاصل بذلک المعنی سواء کانت عربیة او لا فلا ولاء علی الولد لقوم الاب
واذا کانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلک المعنی فان کان عربیا فلا ولاء علی الولد
لقوم الام وان کان غیر عربی فعند ابی حنیفة ومحمد یکون لقوم الام علیه ولاء خلافا لابی
یوسف هذا ما تیسر لی فی هذا المحل من التحقیق والتدقیق والحل ستظهر فی ذلک بالملک
الوهاب الهادی ضعفاء عباده الی سبیل الصواب وقد اتفق الفراغ عن نظمها فی
سلک التحریر وتصویرها علی احسن التصویر بالطف التقریر تمت

باسمه سبحانه

ذکر فی جنح المقام صورة ان الام اذا کانت معتقة والاب رقیقا فالولاء لموالی الام واذا کان الاب
معتقا او کانا معتقین او فی اصلها معتق فالولاء لموالی الاب واذا کانت الام معتقة والاب
حر الاصل فان کان عربیا فلا ولاء علی الولد لقوم الام وان کان غیر عربی فعند ابی حنیفة و
محمد یکون لقوم الام علیه ولاء خلافا لابی یوسف قال فی شرح الجامع الصغیر للعتابی
وان کانت الام عربیة والاب معتقا فالولد مولی لموالی الاب لان الولد یتبع الاب فی
الولاء کما فی النسب وذکر فی مجمع الفتاوی الولد یتبع الاب فی الولاء کما فی النسب وذهب بعض
الناس الی ان الاب اذا کان معتقا او فی اصله معتق والام حرة الاصل سواء کانت عربیة او لا
فلا ولاء لقوم الاب متمسکا بقول علماء الولد یتبع الام فی الرقیة والحریة واستخیر بان هذا لیس من

من النصوص الواردة في بيان حكم الولاء بل هو دوم لبيان حال فروع الارقاء والاحرار في الرقية والحرية على حدة وان استنبطت منه احكام اخر لكون كلام رسول الله تعالى من جوامع الكلم لكن فرق بين ما سيق له الكلام قصدا وما تخرج منه تبعا فليتفطن في هذا المقام فانه مما خفي على كثير من افاضل الرجال حتى سيد الاحرار من المتاخرين

وان مات المعتق وترك ابنا وبنتا ثم مات العبد المعتق فالولاء للابن لا للبنت لان الابن هو العصبة بنفسه لا البنت لقول النبي صلى الله عليه وسلم ليس للنساء من الولاء الا من اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن ولم يوجد ههنا المعتق فبقي استحقاقها الولاء على اصل المعتق وجملة الكلام فيه ان النساء لا يرثن بالولاء الا من اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن واولادهم واولاد اولادهم وان سفلوا اذا كانوا من امرأة معتقة وما جر معتقهن من الولاء اليهن من ولاء البدايع في فصل في صفة الولاء

عرضت على هذا الكتاب المستطاب
فوجدته كتابا تنشرح بمطالعته
الصدور وتبذل في طلب مخدراته
نفائس المهور لما اشتمل عليه
من تحرير المسائل وتقرير الدلائل
وتبيين المراد ودفع ما يحصل
من الايراد كتبه عبد الرحيم
الفقير
عفي عنه





بسم الله الرحمن الرحيم • رب تمم بالخير

الحمد لله الذي ارسل رسوله بالهداية والتوفيق • واحكم بنيان شريعته بنهاية التهذيب
والتحقيق • باسطا زيادات منته من خزائن قدرته • ناثرا درر الفاظ تحفته بالعناية
على عباده في البداية والغاية • مستغنيا عن العدة والذخيرة والوقاية وكفاية المهمات
محيطا علمه الوافي بالاسرار والمضمرات • والصلوة على صدر شريعته وخير خليقته محمد الذي
هو تاج الشريعة • كنز الحقيقة • مختار الموجودات • خلاصة الكائنات • النافع الانفع المصطفى
المستصفى من العالم الكبرى • بل هو عمدة وزبدة من اصناف العالم الصغرى • وعلى آله واصحابه
الذين بينوا منهاج الشريعة غاية البيان • واظهروا احكامها بفتح القدير المنان • وعلى من
تابعهم اجمعين • سيما ائمة الدين وعلماء الشرع المتين • هم ينابيع الحكمة • ومقتدوا
الامة الى يوم الدين وبعد فيقول العبد عبد الحليم اصلح الله شانه وصانه عما شانه
لما كان علم الفقه من اشرف المقاصد • واكرم المحامد • وارجح المتاجر • وادج المفاخر •
تشرفت ببيانه الاقلام والمحابر • وتكرمت بارقامه الاوراق والدفاتر • وفضله اظهر
من ان يخفى على ارباب عقل ونهى • من كان ذلك فقيه وان كان من الاصاغر • يقدم لشرفه
على الاكابر حيث قال عز وعلا علوا كبيرا • ومن يؤت الحكمة فقد اوتي خيرا كثيرا • وقال عليه
صلوات الله وملائكته والناس اجمعين • من يرد الله خيرا يفقهه في الدين • وقال ولفقيه
واحد • اشد على الشيطان من الف عابد • وقال ان الله يجمع العلماء في صعيد واحد فيقول
لم اودعكم علمي وحكمتي الا لخير اردته بكم • اشهدكم اني قد غفرت لكم • ما كان منكم وهو علم
يحتاج كل مكلف من العبيد والاحرار • في اناء الليل واطراف النهار • وهو وسيلة السعادة
وذريعة الزلفى • في تعلمه وتعليمه شرف الآخرة والاولى • ولقد كثر في الفقه تصانيف
علمائنا سلفا وخلفا • جزاهم الله تعالى عنا خير الجزاء • غير ان الشيخ الامام المحقق • والحبر
الهمام المدقق • الجامع بين المعقول والمنقول • منقح اغصان الفروع والاصول • محمد بن
فرامرز الشهير بمولا خسرو روح الله تعالى روحه • وزاد في اعلى غرف الجنان فتوحه •
صنف غرره متفاخرا بديع المثال • ودرره شرحا باهرا بين تفصيل واجمال مقبول النقاد
متداولا بين الانام • لكثرة عوائده وفوائده • وغزارة درره وفرائده • ولما رأيت
افئدة الناس تهوي اليه ومطايا رغباتهم متوقفة عليه • ودرست السنين والاعوام
بين الخواص والعوام • موفقا بعون الملك الوهاب • الى اطلاع الرموز واسرار الباب
اردت ان اخوض في عبابه • واروض ما تعسر من صعابه • كاشفا عن وجوه رموزه •
الاستار • منورا ما اجمل بتفصيل وما اهمل بتقييد بعون عالم الاسرار • مستمدا عند
اختتامه والاتمام • كشف رموز غرر الاحكام • وتنوير درر الحكام • وقد وافقت
استخارتي • وان قلت بضاعتي • فشرعت في ذلك وان لم يكن مقامي هنالك اذ ما لا يدرك
كله لا يترك كله واضيف اليه المباحث اللائقة بالمقام • واسند ما اذكره من المسائل الى
المنقول عنه ليعول عليه الانام • وابتغي بنظر عين الانصاف على دركه • وركه المحشي

المولى

وصف العالم بالكبرى بناء على انه يطلق
على ما سوى من البارى تعالى فيشمل
اصناف الجواهر وانواع الاعراض
واذ كانت مختلفة الاجناس وكال
مدح الممدوح لونه مستصفى من جميع
ذلك على انه يراد هنا الملائكة والانس
والجن بطريق المقابلة بالصغرى وبما
يراد به الجنس يجوز وصفه بالتانيث
والجمع مصرح به في محله وكيف ما يراد به
الاجناس على انه قيل هو جمع لا واحد له
من لفظه يجمعه بالعالمين بمنزلة جمع
الجمع مصرح به الشريف الجرجاني في
حاشية الكشاف منه

ومنه قولهم اهلك الناس الدينار
الصفر والدرهم البيض وعليه قوله
تعالى والنخل باسقات في وجه كما في
الجبري منه

فيه كلام
على المصنف
م

الحوالة اشارة الى ان مدخولهما
سبب مستقل لتصنيف هذه الحاشية
منه

المولى عبد الواني عليه رحمة الرحمن • متجنبا عن طريق التعصب والاعتساف • والمأمول
ممن عثر فيه على خطأ وخطل • ان يعفو عما يتصدى من اللوم والعذل فاني بالمقصور
لمعترف • وللخطايا لمغترف مع انه توزع البال • وتكثر الاحزان والملال • بمفارقة
عن الوطن • ومفارقة الابوين والعيال • والحال ان علماء الزمان • وفضلاء الاوان قد استقروا
بذل وهوان • بل استولى عليهم سيف العدوان • وانما الرقص على مقدار تنشيط الزمان
وقد تجاوز العمر الاربعين • وافل هلال الشباب في مغارب الآفلين • واشتعل الرأس
من الشيب • وهجم اوان المشيب • وامتد احتجاب عروس الامال • امتدادا بشتت البال
والمسؤل من فضل الله العظيم • وكرمه العميم • ان يجعل كتابي هذا خالصا لوجهه الكريم
فوضت امري اليه وتوكلت عليه • اللهم اغفر زلاتي واستر خطيئاتي • انك كريم جميل
وما توفيقي الا بفيضك الجليل • وباسمك شرعت في هذا خذ بيدي يا معين يا مولى قوله
الباء للملابسة اي المصاحبة هذا هو مختار صاحب الكشاف قوله والظرف مستقر الخ اي
ملتبسا بسم الله للتبرك ابتدئ الكتاب قوله او للاستعانة هذا مختار البيضاوي
قوله والظرف لغو يعني انه متعلق بفعل خاص بلا واسطة وذلك الفعل هو ابتدئ وفرض
تقديم المعمول في جميع صور جعل فيها الفاعل التسمية مبدأ لفعل اوقع وامكن اذ هو
ادل على الاختصاص خلاف ما عليه اهل الشرك حيث يبتدئون في افعالهم باسم الصنم
او يرد باسم الله تعالى على التشريك وادخل في التعظيم لظهور ان تقديم الاسم تعظيم
للمسمى واوفق للوجود فان اسمه تعالى مقدم على فعل البادي في الوجود لتقدم مسماه
على جميع الممكنات سيما على من جعل الة له من حيث ان فعله لا يعتد به شرعا ما لم يصدر
باسمه تعالى قوله ادخل في التعظيم حيث لم يجعل اسمه تعالى الة للابتداء لكونه
مشعرا بالابتذال المنافي للتعظيم قوله بان الفعل لا يتم الخ يريد به ان من اختاره
لا ينظر الى كونه الة بل نظره الى ان الفعل لا يتم بدونه ولا يعتد به شرعا ما لم يصدر
به قوله واضافة اسم الله اي اضافة اسم الى لفظة الخ يشير الى الخلاف بين
الاشاعرة والمعتزلة من ان الاسم عين المسمى او غيره والى ان نزاعهما لفظي
حاصل ما نقل عنه ان المراد بالاسم ان كان اللفظ فلا نزاع في انه غير المسمى
وان كان الذات وان لم يشتهر فلا نزاع في انه عينه وان كان الصفة فلا وجه
للجزم باحد الطرفين بل قد يكون عينه وقد يكون غيره وواسطة بينهما وهذا بحث
تحير فيه كثير من الفضلاء واحسن ما حرر فيه ان الاسم قد يطلق ويراد به
اللفظ كما في كتبت زيدا وقد يطلق ويراد به المسمى كما في كتب زيد واذا اطلق بلا
قرينة يرجح اللفظ او المسمى كقولك رايت زيدا فانه يحتملهما بلا رجحان فالقائل
بالغيرية يحمله على اللفظ وبالعينية على المسمى ويعلم منه حال لفظ الاسم
فان من جعل الاسم كزيد مثلا عين المسمى جعله ايضا عينا لان عين العين عين
ومن لا فلا والمراد بالاسم هنا اللفظ وبلفظة الله المسمى واضافته لامية
فان اريد الاختصاص الكامل وهو الاختصاص بحسب الوضع اختص بلفظة
الجلالة ولا يرد الرحمن لان اختصاصه ليس وضعا على ما سيجئ وان اريد الاختصاص
في الجملة شمل جميع اسماء الله تعالى فظهر ان لا اتحاد بين الاسم والمسمى
بل ربما يستدل الخ وظهر ايضا ان من قال قوله فلا يدل على اتحادهما كانه
اشارة الى قولهم صفات الله ليست عين ذات ولا غيره ولكن هذا في مفهوم

نبه اشارة الى وقعة العلماء في زمن
سلطان مصطفى منه

حيث لم يعط مدرسة وقد تجاوز
العزل عن عشرة سنة منه

فيه كلام
على المولى
الواني
م

الصّفات دون لفظهما واما عينيّة لفظ الاسم للمسمى فخارج عن طور العقل
انتهى اظهر خروجه عن طور البحث كما لا يخفى قوله لا لانه من الصّفات يريد به
ان اختصاصه به تعالى ليس بمجرد انه لم يوجد فى الاستعمال ان يوصف به غيره تعالى
بل بالنظر الى نفس صيغته حيث افاد وان معناه الخ قوله من قبيل التتميم
يريد به انه لم يقدم الرّحيم على الرحمن والقياس تقديمه حتى يكون ترقيا من الادنى
الى الاعلى ليكون من قبيل التتميم لان الملتفت فى مقام العظمة والكبرياء جلائل
النعم فقدم الرحمن واردف بالرحيم لئلا يتوهم ان محقرات النعم لا يليق بجنابه
فلا تطلب من بابه قوله اقتفاء بما نطق الخ ولما روى عن النبى عليه السّلام اوّل
ما كتب القلم بسم الله الرحمن الرّحيم فاذا كتبتم كتابا فاكتبوها اوله وهى مفتاح
كل كتاب انزل الحديث ولان التسمية باسم من اسماء الله والتحميد من افعال العباد
فتقدم عليه لاجل التعظيم قوله فى مقابلة النعمة اى نعمة القدرة على التصنيف
قوله غالبا يريد به ان الداعى الى الحمد له تعالى فى اوائل كون الحامد منعما بالنعمة
المذكورة وان امكن كون الحمد فيهما لاستحقاقه الذاتى قوله لتعريف الجنس وهو
الاصل ولا مقتضى للعدول عنه قوله ويحمل بقرينة المقام الخ ان قلت جعل التعريف
الاستغراقى مقابلا للتعريف الجنسى يقتضى كونه للاستغراق اصلا كذلك
والصحيح انه من فروع التعريف الجنسى لما تقرر فى موضعه قلنا تجويز الاستغراق
وحمل اللام عليه ليس لكونه المعنى الاصلى كتعريف الجنس بل لكونه من فروعه
وقيام القرينة على ارادته كما لا يخفى قوله ولا يفيد لام لله الخ اذ لو استفيد
الحصر من لام لله فكانه وجد المقتضى للعدول فيلزم حملها على الاستغراق
قوله بقرينة المقام وهى كون الحمد كله فى الحقيقة لله تعالى وكل حمد فهو فى مقابلة
الخير وما من خير الا الله تعالى موليه اى معطيه بوسط او بغير وسط كما قال
تعالى وما بكم من نعمة فمن الله وانما قلنا فى الحقيقة ليدخل فيه ما يكون بوسط
اذ ذلك الوسط يستحق الحمد لكنه فى الحقيقة راجع اليه تعالى باعتبار ان الاقدار
والتمكين منه تعالى قوله استعيرت للمضمار يعنى اريد بالحلبة المذكورة
المضمار مجازا على طريق ذكر الحال وارادة المحل وهو من قبيل المجاز المرسل
والاستعارة تطلق فى السنة الفقهاء عليه قوله لادنى ملابسة اى انف
وقع فى الابتهال وهو المراد هنا ولو اريد بالابتهال المرء المبتهل مع انه
خلاف الظاهر يفيد المعنى قوله عن انجاس انجاس هنا من قبيل لجين الماء
اى اضافة المشبه به الى المشبه ويجوز كونه من قبيل اضافة الصّفة الى الموصوف
وبالعكس كما لا يخفى قوله الى انواع العبادات الخمس وهى الصّلوة والزكوة
والصوم والحج والجهاد قوله عاقته فعل ماض مؤنث من العوق قوله اى
كتب المتن اى من كتبه قوله وهو من قبيل الاسناد المجازى اى كون الزّمان مسندا
اليه لفعل ساق ورمى والفاعل الحقيقى فى الاول الله سبحانه وتعالى وفى الثانى
الجنّ لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم حين سئل عن الطاعون قال عليه
السلام وخز اعدائكم الجنّ وبمجرد كون الاقدار والتمكين من الله تعالى لا يصير
اسناد الرمى الى الجن مجازا صرح به فى محله قوله سمى الصحراء به تفاؤلا لان المفازة
موضع النجاة عن المهالك لفسحته وامكان التدارك فى دفعها قوله المشادّة

فيه كلام على المولى الراى م

فيه كلام على الراى م

كلام على الراى م

كلام على الراى م

اى المداهش قوله وتفاقم اى تتابع وتزاحم قوله سجال بكسر السين جمع سجل وهو
دلو فيه الماء قل او كثر قوله واليها تفرع قدّم الظرف هنا للتخصيص وللتعظيم
مرجع الضمير قوله على انشاء قدير قدّم الظرف هنا وفى قوله وبابابة رجاء المؤملين
اى الراجين جدير رعاية للسجع لا للتخصيص كما لا يخفى قوله اعتبرت مستقلة
المراد بالاستقلال عدم توقف تصور المسائل على شئ قبلها ولا شئ بعدها
كما فى البحر الرائق قوله والمراد باعتبارها مستقلة قطع النظر عن تبعيتها للغير
او تبعية غيرها اياها فيدخل فى التعريف هذا الكتاب مع انه تابع لكتاب الصلوة ايضا
مع انه مستتبع للطهارة وقد اعتبرا مستقلين لكون الاول مفتاحا والثانى
مقصودا اصليا هكذا افاده صاحب العناية مع قيد الاعتبار ولكن لو طوى قوله
وجه لان قيد الاستقلال يشملهما من غير حاجة الى قيد الاعتبار فاعتبر كما لا يخفى
قوله شملت انواعا او لا يعنى ان الكتاب ما من شانه ان يصلح للاشتمال على الانواع
فدخل فيه نحو كتاب اللقطة مع انه لم يشتمل على الباب والفصل وتم تميزه بهذا
القيد عن كليهما قوله وخلافها الدنس لا القذر اذ الذى فيه دنس ليس بطاهر
لغة لان النظافة اللغوية خلوص عن الادناس صرح به ايضا الشيخ على
المقدسى فى شرح منظوم الكنز قوله لانها فى الاصل مصدر يشير به الى ان
المراد بها هنا ليس المعنى المصدرى هو فعل الفاعل هو التطهير بل المراد بها
الاثر الحاصل منه يؤيده اختيار الطهارة دون التطهير مع انه ادل على فعل المكلف
والكتاب فى بيان كيفية التطهير الذى هو فعل المكلف ولا يضر كون التطهير
منبئا عن القصد وعندنا يحصل الطهارة بدونه فاختيرت عليه تنبيها على ذلك
لانه احد محتمليه ثم التحقيق ان اللام فيها ان كانت للجنس توجه افرادها ظاهر
وان كانت للاستغراق فوجهه ان استغراق المفرد اشمل على انها مصدر
ومصدر فى الاصل ولا يشكل بكتاب البيوع لان الاتيان بالجمع فى مثله احد
الجائزين ايضا فلا يرد تركه نقضا قوله قصد التصريح به اى بكل من القليل
والكثير لان الافراد دال على الافراد بكونه على معنى كل فرد او بكونه مجردا
عن معنى الوحدة عند دخول الالف واللام فظهر ان دلالته عليهما غير
صريحة قوله فرض الوضوء الاضافة لامية كما فى المنبع والبحر الرائق الحاشية
السعدية او بمعنى من كما فى العناية او فى كما فى المعراجية وامكن اجراء شرائط
كل منها فيه من غير تكلف لا يخفى على من هو اهل فى الادب فالقصر على احدها
بسلبها للاخرين قصور بلا ريب كما لا يخفى قوله الوضوء لغة وهو بضم الواو
المصدر وبفتحها الماء الذى يتوضأ به كذا نقل عن الاخفش كما فى المنبع وهو
المشهور كما فى شرح البرجندى على النقاية وعليه كلام المغرب قال الراعى
دخلت مصر فلم اجد احدا يفتح واوه مع ان مشايخنا الاندلسيين لم يضمها
واحد منهم مع علمهم بجواز الوجهين كما فى شرح المقدسى قوله والمراد هنا
المعنى الاول ولا يتجه عليه مسح الربع فيه مثلا مع ان ثبوته بظنى لا يكفر
جاحده لان مسح الراس من حيث هو هو من قبيل الاول فاختلاط بعض امر
اجتهادى او امر ثابت بخبر الواحد به لا ينزل الاصل عن مرتبة القطع فلا
يكون فرضية الوضوء من قبيل المعنى الثانى وهكذا الكلام فى غسل المرافق

ص كلام على الراى م

مناسبه فى الحاشية المسنية عند قوله والتعقيد

قال فى التلويح ان للفعل معنى مصدريا هو الايقاع ومعنى حاصلا بالمصدر هو الحالة المخصوصة انتهى

جواب سؤال مقدر يعرف بادنى تامل

صح كلام على الراى

قوله وضوء الانبياء من قبلى وفى رواية وضوئى وضوء خليل الله
المرسلين وفى رواية وضوئى وضوء خليل الله ابراهيم والكل رواية عبد الرحمن على ابيه
زيد العمى وحديثه ضعيف قال ابو زرعة
ومتروك ليس بشئ قال يحيى بن معين بل
الصحيح ما هو المروى عن احمد والنسائى
وابن ماجه حيث رووا عن ابى ان اعرابيا اتى
النبى صلى الله عليه وسلم يسأله عن الوضوء
فاراه ثلثا ثلثا وقال هذا الوضوء فمن زاد
على هذا فقد اساء وتعدى وظلم وفى رواية
ابى داود فمن زاد او نقص الحديث وفى
الزيادة والنقصان توجيه وتاويل على
ستة اوجه مذكور كلها فى المنبع ومن هذا
يظهر اختصاص هذا الوضوء بهذه الامة
واختصاص كونهم غرا محجلين من الوضوء
يوم القيمة ولا يحتاج الى التوجيه بان
هذا الوضوء انما هو لانبياء الامم السالفة
فقط ولا الى توجيه على تقدير العموم
بان الامم لا يظهرون الى شرف الغرة
والتحجيل فى المحشر مع انه كلام من التوجيه
محل تامل ص

والكعبين والعذار كما لا يخفى قوله لثبوته اى لثبوت لزوم الوضوء وفرضيته
بالتواتر اى بدليل قطعى لا شبهة فيه وهو الآية والسنة واجماع الامة عليه
قوله قالوا انما كان الخ اى قال الفقهاء ومشايخ الاحاديث انما كان ما روى عن
جابر قبل نزول المائدة وقوله قال اى جابر ما اسلمت الخ ليس له مدخل فى الاستدلال
وانما هو لتكميل الحكاية على ما نقل عن المصنف ولكن فيه بحث لان جابرا كان قديم
الاسلام وانما كان حديث الاسلام جبير بن مطعم حيث اسلم قبيل فتح مكة
وذا يقتضى كون جابر غلطا عن جبير واعتبار صحة تحمل الحديث قبل الاسلام
نعم ذلك صحيح ولكن هذا الاعتبار هنا بعيد فاللائق على المصنف ان لا ياتى
بهذا كما لا يخفى قوله فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة اى بالوحى الغير
المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة اقول لا كلام فى ثبوت فرضيته بالاول
واما الثانى فلا منع ان يكون الوضوء ماخوذا منها متواترا فعله عليه السلام
سيما عند عدم نزول الاية فيفيد الفرضية ايضا قوله غسل الوجه رفع
على انه خبر المبتداء وهو فرض الوضوء ان قلت ان موضع الفقه افعال
المكلفين من الحيثية المخصوصة فينبغى ان يكون موضوعات المسائل من
تلك الافعال ونحو لا تهما من الاعراض الذاتية لهما من الفرض والواجب
ونحوهما قلت المشايخ قلما يلتفتون فى مثل ذلك ويعكسون الامر تسامحا كما هنا
نتبعهم المصنف ايضا وقد يقال فى مثله ان تلك الافعال قلما تخلو عن الاختلاف
بين الائمة فيها او فى بعض اجزائها بانها فرض او واجب ونحوهما فتقدم الاعراض
اهتماما للاختلاف فيها كما تقرر فى موضعه وايضا الوجه فى نسق هذا الكلام هكذا
ان فرضية الوضوء امر معلوم وانما الافادة فى الاخبار بان فرضه هذه الافعال
بهذا التحديد كما لا يخفى قوله فانه لا يجب غسلهما فى الوضوء على الاصح كما فى الخلاصة
وفى المجتبى فيه خلاف قيل ان قل فمن الوجه وان كثر فمن الرأس والصحيح انه من
من الرأس حتى جاز المسح عليه انتهى قوله الى ما يلاقى البشرة الظاهر من عبارة
المصنف هنا ومن قوله حكم ما تحتها اليه امرار الماء على ظاهر ما يلاقى البشرة منهما
وظاهر العذار وهو المروى عن ابى حنيفة كما فى الخلاصة لا ايصال الماء الى العذار
الى الخلال كما سبق اليه بعض الاوهام مع ان بالايصال الى الخلال لا يحصل غسل ما
تحته وهو غير واجب وقيد التلاقى انما هو لافادة ان غسل المسترسل منها
ليس بواجب قوله وفى الفتاوى الظهيرية وبه يفتى وفى البدايع ان ما عدا هذه
الرواية مرجوع عنها انتهى فالصحيح المرجوع اليه وجوب غسل ما يلاقى البشرة منها
كالحاجب والشارب كذا فى شرح المقدسى والمنبع ولله در المصنف اورد هذه
الرواية وقدمها اهتماما للترجيح والعجب من اصحاب المتون ذكر المرجوع عنه وترك
المرجوع اليه الصحيح المفتى به قوله مسح ما يستر البشرة فيه اشعار بانه لو كانت
اللحية خفيفة يبدو منها منابت الشعر من البشرة لا يكفى المسح بل يجب غسل اصول الشعر
صرح به فى الخزانة وبان المسترسل من الذقن لا يجب غسله ولا مسحه كما فى البحر
الرائق لكن ذكر فى منية المصلى انه سنة قوله والصحيح قولنا لان محل الفرض لم
يقتصر على ما صرح به فى الخزانة كما لا يخفى قوله اى فى المحيط قوله بين العذار
والاذن وهو القدر المحاذى للاذن يتصل من الاعلى بالصدغ ومن الاسفل

وفيه كلام على الوالى ٢

دكلام على اصحاب المتون ٢

بالعارض

بالعارض كذا فى شرح الارشاد قوله يجب غسله عندهما وعليه اكثر مشايخنا وهو
الصحيح كما فى المنبع نقلا عن الطحاوى قوله وعند ابى يوسف لا يجب قال شمس الائمة
الحلوانى يجب عليه بل ذلك البياض لان غسله كلفة كذا فى الذخيرة قوله فرادا
اى منفردة منفردة وهى جمع فرد على غير القياس وذكر الجمع فى محل التثنية كثير
كذكر التثنية فى محله ادرج هذا القيد كما دراجه بيان تحديد الوجه فيما قبل لما
ان قصد المصنف رحمه الله ان يذكر كل ركن الوضوء بما هو المذهب فيه بل قصده
ذكر كل ركنه مع متعلقاته وفروعه فلذلك اقحم مسئلتى ماوراء العذار واللحية
بين المعطوف والمعطوف عليه الا انه اخل المراد هنا بهذا القيد لانه غسل اليدين
مرة على اى كيفية فرادى او مجتمعتين وكونه للتنبيه على وجوب الاحتياط فى اداء
الفرض بعيد كما لا يخفى قوله والا يدخل اصابع يده اليسرى تقديم غسل اليمين
على اليسرى لاجل التيامن كما فى البحر لا لان الجمع بين اليدين فى كل مرة غير مسنون
كما فى المحيط لان العلامة الحلبى صرح بان الجمع سنة كما يفيده الاحاديث كذا فى شرح
المقدسى واشار به الى انه لو ادخل الكف صار الماء مستعملا كما فى المبتغى بعين الماء الملاقى
للكف لا جميع ماء الاناء لما فى الخانية ان المحدث او الجنب اذا ادخل يده للاغتراف
وليس عليها نجاسة لا يفسد الماء وكذا اذا وقع الكوز فى الجب وادخل يده الى
المرفق لا يصير الماء مستعملا انتهى قوله وبهذا يظهر فساد ما قيل الخ وفساده
ظاهر اذا كان الماء المصبوب على الكف اليمنى فى مرتبة البل ولكن مراد القائل وجد
ان الاسالة كما هو الظاهر فلا فرق هذا الماء المصبوب وبين الماء المأخوذ بالاصابع
من الاناء فى عدم كون كل منهما مستعملا ولذلك جرى العادة عليه كما لا يخفى قوله
بالمرفقين الباء للمصاحبة بمعنى مع ولكن الفرق بينهما ان مع لابتداء المصاحبة والباء
لاستدامتها كذا ذكره ابن ملك فى بحث القياس فظهر من عبارة المصنف ان الى
فى الاية بمعنى مع وهو مردود لانه ح يكون ذكر المرافق تنصيصا على افراد فرد من
العام وذلك لا يخرج غيره فوجب الغسل الى المنكب ولو اخرج كان بمفهوم اللقب
وهو ليس بحجة مصرح به فى محله وبالجملة لم يات دليل هنا على دخول الغاية فى المغيا
وعلى خروجه فاخذ كافة العلماء بالاحتياط فحكموا بدخولها فى الغسل واخذ زفر وداود
الظاهرى بالمتيقن فلم يدخلاها كما فى المنبع قال فى البحر والحق ان شيئا مما ذكر لا
يدل على الافتراض فالاولى الاستدلال بالاجماع على فرضيتهما قال الامام
الشافعى رضى الله عنه لا نعلم فى الائمة مخالفا فى ايجاب دخول المرفقين فى الوضوء
وهذا منه حكاية للاجماع قال فى فتح البارى بعد نقله عنه هذا وزفر محجوج عليه
بالاجماع قبله وكذا قال اهل الظاهر بعده ولم يثبت ذلك عن مالك صريحا وانما حكى
اشهب عنه كلاما محتملا انتهى وحكم الكعبين كالمرفقين انتهى قوله قلنا يجوز
ما ذكره هنا وما ذكره فى قراءة الارجل حقيق لا ينكر حسنه وبيان ان المراد
بالاية ذلك لا غير لا ان مراده بما ذكره اثبات الفرضية به بل هى بانعقاد الاجماع
القطعى على غسلهما وافتراضهما بناء على ان المراد بالاية ذلك او صار معلوما
من الدين بالضرورة فلا اعتبار لخلاف الروافض هذا زبدة ما كتب هنا قوله
والوتيم وهذا لو كان فى ثوب على الافراط يجب غسله على المصلى به هكذا رأيت
فى مستصفى التوقاتى والآن مفقود عندى قوله اى الوسخ الحاصل الخ ولو فى اظفاره

ومنه قوله تعالى فقد صغت قلوبكما اى قلباكما وقد قال الله تعالى ما جعل الله لرجل من قلبين فلا يكون لشخص الا قلب واحد

دكلام على المصنف والوالم ٢

قوله من الاناء قيد للمأخوذ والمصبوب معا على سبيل التنازع

ط ٢

اطلقه اشارة الى ان لا فرق بين البدوى والمدنى وهو الصحيح وعليه الفتوى
كما فى البحر الرائق قوله واختلف لها وفى الجامع الاصغر ان لم يصل الماء تحتهما جاز
الصلوة اذ لا يستطاع الامتناع منه الا بحرج قال ابو نصر الدبوسى وهذا صحيح
كما فى المنبع وعليه الفتوى كما فى البحر قوله ومسح ربع الرأس اختلف فى التصحيح فمنهم
من صحح رواية ثلث اصابع وهو ظاهر الرواية كما فى الغاية وعليها الفتوى كما فى
الظهيرية ومنهم من صحح رواية الربع احتياطا وهى المنصورة رواية ودراية
وهى الاصح وعليه اتفاق المتون ونقل المتقدمين كما فى البحر مع التفصيل والتحقيق
ولذلك قدمها المصنف اهتماما بها قوله وسننها الظاهر انها على صيغة
الافراد وفى بعض بالجمع ونكتة ايراد الجمع هنا والافراد فى الفرض ان افراده
وان كثرت فى حكم شئ واحد بدليل فساد البعض بترك البعض بخلاف السنن
اذ لا يبطل بعضها بترك بعض آخر منها قوله او امتثال الامر وانت خبير بانه
لا يتأتى قبل دخول وقت الصلوة او توجه امر لا يباح الا بالوضوء اذ ليس مأمورا
به قبله قوله والبداءة بالتسمية بان يقول قبل الوضوء بسم الله هذا منقول
عن السلف قال به الطحاوى والامام فخر الدين الايمرغى رحمهما الله وفى الخبازية
هو مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن الوبرى الافضل فيها ان يقول
بسم الله الرحمن الرحيم كذا فى المنبع وشرح البرجندى قوله اختير كونها سنة
وقيل واجبة لكن كونها سنة نص عليه فى المبسوط والمحيط وشرح مختصر الكرخى
والتحفة والغنية والكافى والمنافع وهو مختار القدورى وصاحب المجمع وقال
المرغينانى هو الصحيح كما فى المنبع ولو نسى التسمية فى ابتداء الوضوء ثم سمى فى
خلاله لا يحصل السنة بخلاف الاكل ونحوه لان الوضوء عمل واحد بخلاف الاكل
فان كل لقمة اكل مبتدأ وفعل مبتدأ كذا فى التبيين وغيره فظهر منه ان استدراكه
ما فات لم يحصل فى نحو الاكل ايضا كما فى فتح القدير لكن المطلوب اتيانها فى خلال
الوضوء ايضا لو نسيت فى ابتدائه حتى لا يخلو منها كما فى السراج الوهاج قوله
فالاحوط ان يجمع بينهما وهو الاصح كما فى المنبع هو الصحيح كما فى الخانية والهداية
قوله لا حال الانكشاف ولا فى محل النجاسة كما فى الفتح قوله سواء استيقظ الخ
يشير به الى ترك التقييد بالمستيقظ للتعميم كما فى التحفة والمحيط وغيرهما
لا انه سنة فى حق المستيقظ فقط كما روى عن شمس الائمة الكرخى وتخصيص بعض
المصنفين به للتبرك بلفظ الحديث الوارد على عادة العرب وهو انهم لا يستنجى
بالاحجار ولا بالماء فنهى النبى عليه السلام عن الغمس لاحتمال تنجس اليد
كذا فى المنبع قوله وسنه ايضا السواك اشار به الى انه رفع عطف على
البدأة او الى ان يستاك عند المضمضة كما فى فتح القدير وعليه الاكثرون وهو
الاولى لانه اكمل فى الانقاء كما فى البحر والمنبع فعلى هذا كان الانسب ان يذكر
بعد المضمضة كما لا يخفى وعند بعض المشايخ محله قبل الوضوء وهو المذكور
فى البدائع والمجتبى فعلى هذا انه مجرور عطفا على مدخول الباء والمتن يحتمله
كما لا يخفى ثم اعلم ان كونه سنة صرح به اكثر المتون والشراح وفى الهداية
هو مستحب على الاصح وصحح فى التبيين والغاية وقال فى البحر هو الحق العلم
عنده تعالى قوله وبمعنى المصدر يقال ساك فمه بالعود يسوك سواء كان

منه كلام على المصنف

اذا عالج به للتطهير كذا قاله المصنف على ما نقل عنه بناء على انه قال ابن فارس فى كتابه
المسمى بمقياس اللغة السواك يأتى بمعنى المصدر ايضا كما فى البحر ولذا فسر بالاستياك
كما فى فتح القدير قوله فلا حاجة الى تقدير الخ وجه التقدير ان السواك لم يجئ فى الكتب
المشهورة بمعنى الاستياك كما فى شرح البرجندى فالظاهر منه عود المسواك بتقدير
المضاف ولم يصرح لا من الالتباس كما فى المغرب فى تفسير بالاستياك يحمل على المقصود
منه ذلك كما لا يخفى قوله بيمناه قيد به تتميما للفائدة كتقييد غسل اليدين
بغرادى لان امساكه باليد اليمنى مستحب صرح به فى المنبع والبحر قوله كيف شاء اراد
به التعميم وانه ليس بمخل للسنة كذا فى شرح الطحاوى والغاية وفى المقدمة الغزنوية
ذكر ايضا ولذا ان يستاك باى سواك كان اراكا او غير اراك قوله وعند الضرورة اى عند
فقده او عدم اسنانه كما فى البحر قوله بالاصبع اى من يمينه كما فى الخانية وفى المحيط قال
على رضى الله عنه التشويص بالمسبحة والابهام سواك كما فى المنبع قوله غسل الفم والانف
قدم غسل الفم لان تقديمه سنة كما فى شرح البرجندى ولانه اشرف من الانف لانه
مخارج تلاوة كلام الله تعالى والانف محل القذر وقدمها على اركان الوضوء ليحصل
الاختبار بطعم الماء ورائحته كيلا يكون وضوءه بما لا يجوز بسبب التغير واللون يشاهد
فسن غسلهما للاختبار كذا فى المنبع وعدل عن المضمضة والاستنشاق للاختصار
وللتنبيه على ان المقصود التطهير لا للاشعار بالاستيعاب كما فى بعض الشروح لان
المضمضة اصطلاحا استيعاب الماء جميع الفم كما فى الخلاصة قوله بمياه جديدة متعلق بكل
واحد على سبيل التنازع اطلقه فيشمل ما لو اخذ الماء بكفه فتمضمض به ثلث مرات جديدة
تكفى لانه يقال لكل مرة انه تمضمض بماء جديد ولكن قد صرح فى السراج الوهاج انه
لا يصير آتيا بالسنة وذكر الصيرفى انه يصير آتيا بها وقال فى البحر ولا يخفى انه يكون
آتيا بها لا بسنة كونها ثلثا بمياه فلا مخالفة بينهما انتهى اقول فلو قال بغرفات بدل
قوله بمياه لكان اولى وفى الظهيرية ان اخذ الماء بكفه فتمضمض ببعضه واستنشق بالباقى
جاز ولو كان على خلافه لا يجوز انتهى قوله وفى الرجلين ان يخلل الخ هكذا ورد الخبر
كما فى معراج الدراية وعقبه فى فتح القدير بقوله والله اعلم به ومثله فيما يظهر من اتفاق
لا سنة مقصودة انتهى واما كونه بالخنصر لكونها ادق فهى انسب بالتخليل كما فى شرح
المنية واما كونه من اسفل الى فوق لانه امكن وابلغ فى ايصال الماء الى اثناء الاصابع
كما فى شرح القدسى قال فى البحر ويشكل كونه بخنصر اليسرى لان هذا من الطهارة
فالمستحب فى فعلها ان يكون باليمنى انتهى اقول الرجل ليس من اشرف الاعضاء وقد
يمشى به حافيا وقلما يخلو عن تلوث او درن سيما بين الاصابع وايضا استخدام
اليد اليمنى فى الرجل اليسار غير مناسب وفى استخدام اليمنى فى اليمين واليسرى
فى اليسار حرج فاختار اليسرى فى كليهما العلم عنده تعالى قوله من الاسفل
اى من اسفل القدم الى فوق من ظهره وهو متعلق بقوله يبدأ ويحتمل على سبيل
التنازع ولو قدمه على قوله فيبدأ وتعلق بقوله يخلل لكان اظهر قوله تثليث الغسل
اى تكراره ثلثا سنة لكن الاول فرض والثانى سنة والثالث كمال السنة وهو
المذهب كما فى المنبع والاثنان الزائدان سنتان كما صحح فى المبسوط والسراج وقيل
الثانى سنة والثالث نفل وقيل على عكسه قوله وكيفيته ان يضع الخ قال فى المنبع
وكيفية الاستيعاب ان يبل كفيه واصابع يديه ويضع بطون ثلث اصابع من كل

الشوص بوص وارجمق نج

منه كلام على المصنف ح

منه كلام على صاحب البحر الرائق م

منه كلام على المصنف م

كف على مقدم رأسه ويعزل السبابتين والابهامين ويجافي الكفين ويجرهما
الى مؤخر الراس ثم يمسح الفودين اى الجانبين بالكفين ويجرهما الى مقدم الرأس
ويمسح ظاهر الاذنين بباطن الابهامين وباطن الاذنين بباطن السبابتين ويمسح
رقبته بظهر اليدين حتى يصير ماسحا ببلل لم يصير مستعملا هكذا روت عائشة مسح
رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى عنها وهكذا المنقول عن السلف وعن ابى حنيفة
ومحمد انه يبدأ من اعلى رأسه الى جبينه ثم الى قفاه وعن الصفار عكسه كذا في مبسوط
شيخ الاسلام انتهى هكذا ذكر في العناية والخلاصة نظهر منه ان حصر المصنف الاستيعاب
على ما ذكره من الكيفية ليس كما ينبغي وكذا امكان الدفع بعكس الصفار فقط كما لا
يخفى قوله بماء هذا التتميم لقاعدة على ما هو المذهب اذ لو مسح بماء جديد من غير فناء
البلل كان حسنا كما في الخلاصة وشرح المسكين وفي قوله بماء اشارة الى ان مسح الاذن يكون
مرة واحدة قوله والترتيب المنصوص عليه في اية الوضوء اى كما ذكر فيها قوله هو غسل
الاعضاء الخ كذا في فتح القدير والعناية وغيرها وفي المحيط والخزانة هو ان لا يشتغل
بين افعال الوضوء بغيرها بينهما عموم وخصوص من وجه اى ان يقال ان عدم الجفاف كما
استلزم التعاقب يستلزم الكف عن فعل غيرها لانه يؤدى الجفاف غالبا قوله في اعتدال
الهواء واعتدال البدن لانه عند حرارة الحمى يجفف العضو سريعا كما عند حرارة الهواء
كما في شرح البرجندى وهذا اذا لم يكن عذر واما اذا كان كفراغ ماء الوضوء او انقلاب
الاناء فلا بأس بالتفريق على الصحيح وهكذا في الغسل والتيمم كما في السراج قوله اى
الشروع من جانب اليمين اطلقه ولم يقيد بقوله في غسل الاعضاء كما في صدر الشريعة
وغيره ليشمل مسح الخف فان تقديمه فيه مستحب ايضا فيكون هذا القيد مخرجا الا ان
يكون اعم من كونه حقيقة او حكما ومسح الاذنين لا يستحب تقديم الايمن منهما لان مسحهما
معا اسهل كالخدين الا ان يكون يده اقطع فانه يبتدأ باليمين وبالخد الايمن كذا في
السراج قوله عند الوضوء قيد به لانه لا يستقبلها عند الاستنجاء كما في المنبع قوله ودلك
اعضائه خصوصا في الشتاء كما في البحر قوله وتقديمها الخ وفي شرح المنية وعندى انه
من ادب الصلوة لا الوضوء لانه مقصود بفعل الصلوة لا الوضوء انتهى قوله وعدم
الاستعانة اى في الوضوء بخلاف ملئ الماء كما في بعض الشروح وقيل لا يستعين
فيه ايضا كما في المنبع قوله وعدم التكلم بكلام الناس بخلاف ما اذا دعته حاجة يخاف
فوتها بتركه فلم يكن في الكلام في تركه الادب كما في شرح المنية قوله قاعدا وان شاء
قاعدا كما في المنبع ومن جملة ادب الوضوء نزع خاتم عليه اسمه تعالى واسم نبيه
حال الاستنجاء وان لا يتوضأ في المواضع النجسة لان لماء الوضوء حرمة وان يبدأ
في غسل الوجه من اعلاه وفي مسح الراس بمقدمه وفي اليد والرجل باطراف الاصابع
وان لا يسرف في الوضوء ولو في شط نهر ولا يقتر وحفظ ثيابه من التقاطر والامتخاط
بالشمال وصلوة ركعتين بعد الوضوء اذا لم يكن وقت كراهة كذا في البحر وباقى
التفصيل في الغزنوية وشرح الطحاوى قوله وناقضه اى مخرج على هو المطلوب
منه وهو استباحة الصلوة ونحوها لان النقض في الاجسام فك تاليفها وابطاله
وفي غيرها اخراجه عما هو المطلوب منه كذا ذكره الامام ظهير الدين رحمه الله تعالى
اطلق النقض فشمل نقض الكل ونقض البعض كما لو احدث في اثناء الوضوء بعد
غسل بعض الاعضاء يعيد الغسل لانتقاضه بالحدث صرح به في فتح القدير في باب

فيه كلام على المصنف والوافي م

حيث قال المولى الوافي الحصر اضافي فان بالعكس ايضا يمكن الاستيعاب على ما نقل عن الصفار انتهى م

التيمم

التيمم قوله الى ما يطهر متعلق بقوله خروج باعتبار تضمنه معنى الوصول اى خروجه
منه واصلا الى ما يطهر او وصوله اليه خارجا منه هذا المفهوم من قول الفقهاء حيث قالوا
الخارج ناقض بشرط ان يصل الى موضع يلحقه حكم التطهير اى من بدن وثوب او مكان
فيشمل صورة قصد خرج فيه دم كثير ولم يتلطخ رأس الجرح وصورة اعتلاء الدم في رأس
الجرح بحيث ان يكون اكبر من رأسه فينتقض الوضوء فيهما لانه وصل من ثوب او مكان
الى موضع يلحقه حكم التطهير كما يفهم من البحر وانتقاضه في الثانية هو الاصح كما في
معراج الدراية لان ما يلحقه عن المخرج سيلان فيكون النقض اقيس كما في البزازية
قال الفقيه ابو جعفر كان محمد بن عبد الله يميل في هذا الى انه ينقض وضوءه ويراه
سائلا وعدم انتقاضه مختار ابى يوسف وهو مختار السرخسي وهو الصحيح كما في
فتح القدير والبحر وغيره وعليه كلام المصنف على ما سيجئ قوله وذلك نعرف الى
قوله بخلاف غير مسلم لان الخروج عبارة عن الانتقال من محل باطن الى محل ظاهر
ظاهر كما في النهاية وهو الموافق لما في المحيط فيكون مبداؤه الباطن ومنتهاه ظاهر
الجرح بخلاف السيلان فان مبداءه ظاهر الجرح ومنتهاه موضع اخر من ظاهر
الجرح من البدن او موضع اخر مثل الهواء او الثوب او التراب وهذا تفصيل ما يقال
اذ كلا من الخروج والسيلان لما كان من جنس الحركة فلا بد له من المبداء والمنتهى كذا
في الحاشية الكمالية الاسودية وقال البرجندى انما يكون تحقق السيلان عند
الخروج والوصول الى ما يطهر انتهى قوله ومنه يعلم الى قوله ويطهر غير مسلم اذ قد
عرفت ان لكل منهما مبدأ و منتهى يخالف الاخر فكيف يتحدان بل التحقيق ان الخروج
الى ما يطهر عين السيلان باعتبار اشتماله معناه والكلام هنا فيه لا الخروج فقط
واستغناء كلام المصنف في المتن عن قيد السيلان بناء على هذا التحقيق ولا غبار
فيه ولا يرتفع ضعف من قول صاحب الوقاية وقول صدر الشريعة في عبارته المخترعة
لكن لا على ما قاله المصنف بل لاستدراك قيد السيلان فيهما لان الخروج الى ما
يطهر اعم منه كما عرفت اقول انما ذكر فيهما بناء على انه لما ذكر غير ما خرج من السبيلين
بكونه نجسا قيد به تنبيها على ان كونه نجسا انما يتحقق بعد الخروج والسيلان
بخلاف ما خرج منهما هذا فظهر ان لا غبار في عبارتيهما ايضا والعلم عند الله تعالى
فان قلت قد حكم المصنف بان الناقض خروج نجس وحكما بانه نجس خارج فالفرق
بينهما قلت نظر المصنف الى ان الناقض خروجه لا عينه لانه لو لم يكن كذلك لما حصل
طهارة لشخص اذ تحت كل جلده دم وفي جوفه قذر ونظرهما الى ان الظاهر كون
الناقض نجسا خارجا اذ العلة للنقض هي النجاسة لكن بشرط الخروج لانها
هي المؤثرة للنقض والرافعة للطهارة وضدها والخروج علتها واضافة الحكم
الى العلة اولى من اضافته الى علة العلة كما في فتح القدير وايده بظاهر الحديث
وهو ما الحديث قال ما يخرج من السبيلين وعليه قول الفقهاء ولا يلزم عدم طهارة
شخص لانها علة بشرط لا بدونه فظهر منه انه لا حاجة الى تقدير مضاف وهو ان
يقدر في عبارتيهما والعلم عنده تعالى قوله الى قصبة الذكر لانه لم يخرج الى
موضع يلحقه حكم التطهير واما في نزول البول الى قلفته خلاف والصحيح النقض
كما في الزيلعى قوله وليس بنجس بل عينها طاهرة وقيل نجس وثمرة الاختلاف
يظهر فيما لو خرج الريح منه وعليه سراويل مبتلة فعلى الثاني تنجس وعلى الاول

خروج ما يخرج معه

لا ينجس كما لو مرت الريح على نجاسة ثم مرت على ثوب طاهر فانه لا ينجس كما في المنبع والاول قول العامة وهو الصحيح وما نقل عن الحلواني من انه لا يصلي بسراويل فوح منه في البحر الرائق قوله لان ما معها الخ على ان الدودة نجسة لتولدها من النجاسة كما في البدايع ومختار الزيلعي كون الناقض ما عليها اختاره المصنف ايضا كما لا يخفى قوله وملاء الفم افرده بالذكر لمخالفته في حد الخروج واعلم بغرد الخارج من غير السبيلين مع مخالفته للخارج منهما لما ان السيلان لحقق مستفاد من الخروج المعهود كما قدمناه بخلاف ملاء الفم قوله لكنه ههنا سوداء اي مرة سوداء كذا في شرح المقدسي قوله او قيء طعام او ماء وعند الحسن اذا قاء بعد التناول من ساعته لا ينقض لانه طاهر حيث لم يستحل وصحح في المعراج ومحل الاختلاف ما اذا وصل الى معدته ولم يستقر اما لو قاء قبل الوصول اليها وهو في المري فانه لا ينقض اتفاقا ذكره الزاهدي قوله دليل لقوله وملاء الفم في القيء لان قوله وملاء الفم ان يكون الخ تعريف لملاء الفم والتعريفات عليها بها فلا يكون دليلا كذا في العناية قوله فالمعنى الخ اقول لا خفاء في ان فيه ركاكة ما بل الاسلم ان يراد حقيقة الخروج ولا يرجع الضمير الى القيء ويوجه اعني بان الخروج يتحقق بملاء الفم في القيء لان القيء يخرج ظاهرا انه مما كان في المعدة فاعتبر خارجا فينقضه اما لو كان قليلا فلا يظهر كونه منه سيما حال مضايقة الغثيان فيصير تبعا للريق فلا يعتبر ظاهرا خارجا منه فلا ينقضه فيندفع الاعتراض ايضا كما لا يخفى قوله غلباه او ساوياه والمراد بالغلبة غلبة لون كل منهما على لون البزاق وفي الظهيرية جعلت المساواة ناقضة ترجيحا للمحرم على المبيح انتهى واعلم ان حكم الصوم كحكم الوضوء هنا اذا ابتلع البزاق وفيه دم ان كان الدم غالبا او متساويا افطر والا فلا كما في البحر الرائق قوله والسبب وهو الغثيان وهو ما عطف على الضمير المرفوع في يجمع وجاز للفصل وقوله عند محمد عطف على قوله عنده فيكون من قبيل عطف المعمولين المختلفين على المعمولين كذلك لعامل واحد ولا يجوز عطفه على المجلس لانه يختلف العامل ويقتضي تقديم المجرور حتى يجوز وهنا ليس كذلك اذا عرفت هذا فاللائق على المصنف ان يعكس هكذا او يجمع السبب متفرقة عنده واما انه مبتدا خبره عند محمد والجملة عطف على جملة والمجلس لها وتقدير فعل خاص للظرف الخبر بقرينة المقام فعلى هذا لا غبار على تفسير المصنف وتقديره كما لا يخفى وذكر في المبسوط والكافي والمنبع ان قول محمد هو الصحيح قوله وما ليس بحدث الخ وبعد كون القيء ملاء الفم ان كان مرة فاصاب بدنا او ثوبا يمنع زيادته على قدر الدرهم جواز الصلوة معها وان كان طعاما او ماء فلا يمنع ما لم يكن شبرا في شبر كما في المنبع هذا رواية الحسن هي الاصح كما في المجتبى هو الصحيح كما في القنية اقول لم يذكر العلق لدخوله في المرة لانها نوعان صفراء وسوداء فتسمى السوداء بالعلق كذا يفهم من البيانية قوله فناقضه ايضا نوم يزيل مسكته ظاهر المتن على ان الناقض نفس النوم لكن بشرط ان يكون مزيل المسكة كما ان النجاسة ناقضة بشرط الخروج وقد سبق وقيل ان الناقض ما لا يخلو عنه النائم من خروج الريح غالبا فاقيم السبب الظاهر وهو النوم مقام الحدث كما في السعفي وهذان الطريقان ذكرا في المبسوط وشروح الهداية وغيرها وعلى الوجه الاول لم يجعل النوم مطلقا ناقضا حتى يرد عليه قوله عليه السلام لا وضوء على من نام قائما الحديث ونحوه كما لا يخفى قوله على احد وركيه هكذا وقعت العبارة في كثير من عبارات الفقهاء ولم يقل احدى وركيه وان كان الورك مؤنثا معنويا بناء على ان

الكرش اللازم بالحلقوم ورأس المعدة منه

فيه كلام على المصنف م

يرد فيه كلام من وجه على المصنف م

فعلى هذا تقديم قول ابي يوسف اما لمجرد الاختصار بارجاع الضمير او لانه امام ثانيا وان محمدا امام ثالث لا لكونه مختارا منه

حيث لم يقل وناقضه زوال مسكته بنوم كما لا يخفى منه

فيه كلام على الزاهدي

فيه كلام على المولى الواني م

في مثله

في مثله بل في المؤنث اللفظي يجوز الاعتباران وعليه قوله تعالى والملائكة بعد ذلك ظهير وبلدة ميتا مع ان فيه ارجاع ضمير واستواء التذكير والتانيث في قوله تعالى لستن كاحد النساء ليس لكونه اسما غير معقل بل لشموله الواحد والاكثر بوقوعه في سياق النفي صرح به في النقاية وهنا ليس كذلك قوله او القعود ولو في السرج او المحمل كما في الخلاصة قوله خلافا لابي يوسف والمختار ما في المتن كذا في البحر الرائق قوله هذا ما اختاره الطحاوي والقدوري كما في المنبع قال في شرح المقدسي هو الاصح قوله وان كان مستقرا لا وهو الاصح وبه اخذ عامة المشايخ وهو الصحيح قال شمس الائمة الحلواني هو ظاهر المذهب وبه كان يفتي ابو الليث وابن المبارك وعامة المشايخ كما في المنبع قوله هو عريانة وفي المغرب فرس عري لا سرج عليه ولا لبد وجمعه اعراء ولا يقال فرس عريان كما لا يقال رجل عري انتهى فظهر انه كان اللائق ان يقال هو عري قوله وفي حال الهبوط حدث لان مقعده متجاف عن ظهرها فيكون زائلا عن مستوي جلوسه كما في المنبع لا يقال انه يرد عليه تجافي من نام وسقط فانتبه لانا نقول ان تجافي الراكب عن استواء جلوسه ممتد مع مفارقة شق المقعد وهي معينة الحدث ايضا بخلاف ما ذكر ولا يرد عليه ايضا النوم قاعدا او راكعا او قائما لتماسك الشقين فيه هو معين عدم الحدث كما لا يخفى قوله قهقهة وظاهر كلام المصنف وجماعة ان القهقهة من الاحداث وعند جماعة اخرى انها ليست حدثا وانما يجب الوضوء بها عقوبة وزجرا لان الصلوة مناجاة مع الرب سبحانه وتعالى فالقهقهة فيها جناية عظيمة صدرت على العبادة فناسب انتقاض وضوئه زجرا للضاحك وفائدة الخلاف يظهر في مس المصحف فعلى الاول لا يجوز به وعلى الثاني يجوز به ويرجح الثاني موافقة القياس وسلامته من ان يقال انها ليست بنجاسة ولا سببها ووقوع الاختلاف في قهقهة النائم بل الصحيح انها لا تنقض الوضوء هذا هو الراجح كما في البحر وفيه تفصيل فمن اراد فليراجع اليه وبهذا افتى الفقيه عبد الواحد وهو المذكور في الذخيرة والمحيط وعليه الفتوى كما في شرح الوهبانية قوله احترازا عن وضوء في ضمن الغسل هذا قول عامة المشايخ كما في البحر وصحح المتاخرون كقاضيخان والحدادي النقض عقوبة له مع اتفاقهم على بطلان صلوته كما في المضمرات وجه عدم النقض ان الوضوء ثبت ضمنا فيتبع الغسل وقد اتفقوا على انها لا تبطل الغسل فالظاهر انه لا يبطل ما في ضمنه بخلاف التيمم فانه ينتقض بها لانه خلف غير ثابت ضمنا ولو كان للغسل والوضوء اذ التيمم الواحد انما يقوم مقامهما بنية على حدة لكل منهما على ان ناقضيتها للوضوء لما ثبتت على مخالفة القياس يقتصر على المورد المتبادر وهو في الوضوء الاستقلال فما لم يعلم وجدان وضوء ضمني فيمن ضحكوا خلف رسول الله لا يدخل تحت وذلك غير معلوم فلا ينتقض بها كما لا يخفى على من له دربة في قواعد الاصول العلم عنده تعالى قوله اي ذات ركوع وسجود ولو في اصلها اذا تركا لعذر حيث يجوز هذا هو المراد فيشمل ما صلي بالايماء لعذر نفلا كان او فرضا ويخرج ما صلي به تطوعا حال الركوب في المصر او القرية فلا ينتقض فيه بالقهقهة لعدم جواز هذه الصلوة عند ابي حنيفة على ما سيجيء وعند ابي يوسف ينتقض فيه ايضا لصحتها عنده كما في البحر قوله فلا ينتقض الخ تفريع للقيود السالفة قوله وقهقهة الصبي واما صلوته فقيل تبطل وقيل لا تبطل كما جمع نجم الدين البخاري قوله والنائم واما صلوته فتبطل بالقهقهة كما في المجتبى وهو المختار كما في الولوالجية وعليه الفتوى كما في النصاب

ولم ار جواز صلوة الجنازة وسجدة التلاوة بوضوء انتقض بالقهقهة فان جازت يرجح الثاني والا يرجح الاول كما لا يخفى منه

فيه كلام على الواني حيث عد الثاني بعيدا م

فيه كلام على الواني م

ولم يذكر الساهي والناسي وفيهما روايتان وظاهر كلام المصنف ان المختار عنده النقض فيهما وجزم الزيلعي بانه لا فرق بين الناسي والعامد قوله وبعد التشهد ولو في سجود السهو كما في المنح قوله الا ان يكون مسبوقا استثناء مفرغ من قوله لم تنقض وضوءه في جميع الاحوال الا حال كون المأموم مسبوقا فان قهقهته تنقض وضوءه لانها تكون في اثناء صلوته قوله وناقضه ايضا المباشرة الخ هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله خلافا لمحمد فان عنده لا ينقض ما لم يظهر بلل فهو الصحيح كما في العتابية وعبارات اكثر الكتب متظاهرة على ان الصحيح المفتى به قول محمد وعليه اشعار في الهداية حيث لم يعد فيها من النواقض كما في شرح البرجندي وقال في القنية والحاوي وعندي لا تنقض واليه اشار في ضح انتهى وقال صاحب البحر بعد نقل تصحيح العتابي ولا يعتمد على هذا التصحيح فقد صرح في التحفة ان الصحيح قولهما وهو المذكور في المتون انتهى قوله ان يباشر امرأته او الغلام الامرد كذا في الخلاصة قوله ان نخرج منها الدمع فيه بحث لان الدمع ما يخرج من العين او سرور وذا لا ينقض الوضوء اجماعا وانما الناقض الدماع بالضم وهو ماء العين من علة او كبير لاحتمال ان يكون صديدا او قيحا او علقا قوله المحدث البالغ قيد به لان الصبي مستثنى من هذا الحكم فلا يمنع من مس المصحف لان في المنع دفع حفظ القران وفي الامر بالتطهر حرجا بهم كذا في الهداية وعلى ما سيجيء قوله مصحفا والمراد به القران سواء كان اية او اكثر كذا في البحر قوله واختار في الهداية الثاني وعليه الفتوى كما في السراج الوهاج قوله لان من المصحف محرم اي للحائض وهو اي المس قوله الاول هو الاصح الخ وهو مختار المصنف لما انه اتى الثاني بصيغة التمريض وهو قيل في مثل هذا المحل قوله واختاره في الكافي ايضا هو مختار المصنف ايضا لما ذكر ولما انه سيصرح به في الجنب ولا يأتي بالقيل قوله ولم يكره مسه بالكم قيد الكم خارج مخرج العادة والمراد مسه ببعض ثيابه كما في الخزانة قوله ولا يمس درهما قيد الدرهم اتفاقي ايضا والمراد بكل ما كتب فيه اية من القران كما في شرح البرجندي قوله وان جاز قراءته ولو من المصحف بتقليب الاوراق بقلم او سكين كما في البحر قوله واستويا في الجنب والحائض قال في الغاية فان غسل الجنب فمه ليقرأ او يده ليمس لم يطلق له ولا القراءة هذا هو الصحيح لان الجنابة والحدث لا يتجزيان وجودا وزوالا انتهى قوله فرض الغسل اي غسل كان من الجنابة والحيض والنفاس كذا في المنح والسراج الوهاج قوله وهو ما يفوت الجواز بفوته حتى لو بقيت لمعة لم يصبها الماء وان كانت يسيرة لم يجز الغسل قوله وسائر البدن اي غسله من غير حرج مرة واحدة وكان اللائق عليه ان يقيد بالمرة كما في الوضوء والاكتفاء به فيه اولان يفهم من سنية التثليث سنية الثاني كما لا يخفى قوله وغسل السرة اشار به الى ان السرة وما عطف عليها عطف على الداخل لا على القلفة فيكون المعنى وغسل سائر البدن حتى غسل داخل القلفة وغسل هذه الاشياء وانما افرد بذكرها مع ان لفظ البدن يشملها اشارة الى ان في الغسل اهتماما فيدخل فيه جميع البدن وان كان ها يعد من الباطن تارة او عن البدن من وجه ولو عطف السرة الخ على القلفة بترك قوله غسل يكون قيد الجمع في قوله وجميع اللحية مستدركا ويكون المعنى داخل الفرج الخارج فيوهم ان الفرج الداخل يجب غسله وليس كذلك اذ ليس للفرج

ضح رمز لضياء الائمة المجى او الايضاح منه

وان كان المستحب له ان يقراء على الطهارة قهستاني

قوله بخلاف كتب الشريعة يعني كتب الحديث والفقه حيث يرخص لاهلها في مسها بالكم لان فيه ضرورة عنايه

على ما سيجيء الا يخفيه لان بينه وبين الوضوء مخالفة في امور ولا يلزم من سنية التثليث م

كالفم والانف منه

منه كلام على المصنف م

منه كلام على الوافي

الخارج

الخارج داخل وخارج كما لا يخفى قوله في الاصح اي في الصحيح كما في التبيين والبدايع حيث قال لانه لا حرج في الايصال الى داخل القلفة وفي فتح القدير المعتمد عدم وجوب الايصال للحرج لا لكونه خلقة كقصبة الذكر قال في البحر هو الصحيح قال المقدسي وبوجوب الايصال يفتى اذا كانت منفسخة وبعدمه ان كانت غير منفسخة انتهى وهكذا قال المسعودي اقول هذا القول احسن كما لا يخفى نعم لا كلام في ان ادخال الماء الى داخل القلفة مستحب كما في البحر قوله لا نقض ظفيرته يريد به ان النقض للعلوي والتركي واجب على الصحيح كما في البحر احتياطا كما في الخلاصة قوله وهذا التقرير احسن الخ لان الوضوء اسم للغسل والمسح جميعا كما في المنح والاستثناء متصل على ان فيما قاله القائل ايهام اختيار رواية ان لا يمسح الرأس عند تقديم الوضوء على الغسل مع ان ظاهر الرواية ان يمسح فيه وهو الصحيح كما في عامة الكتب فيظهر منه احسنية التقرير المذكور كما لا يخفى قوله يغسلهما اي بلا تاخير قوله حتى لو لم يصب الخ يشير به الى انه كما ان تثليث الغسل سنة انما تيسر الغسل المسنون بالصب اذ البدء بالمنكب ثم وثم في الصب قوله وقيل يبدأ بالراس ثم باليمين ثم بالشمال وهو الموافق لعده احاديث اوردها البخاري في الصحيح وظاهر لفظ الهداية عليه والمذكور في النهاية كذلك كما في شرح البرجندي فظهر ان لا وجه لتضعيف المصنف هذا الوجه حتى قال صاحب البحر وبه يضعف ما صححه صاحب الغرر والدرر من انه يؤخر الرأس وكذا صححه في المجتبى انتهى قوله تكميلا للوضوء وليكون الافتتاح والاختتام باعضاء الوضوء اخذا من حديث ميمونة وان كان احد محتملي الاخران يكون تنحي النبي عن المستنقع وغسل رجليه بعده لما نالهما من تلك البقعة كما في شرح المقدسي قوله وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل وان ظاهرا على القول المفتى به لكنه ماء انتقل اليه الحدث حتى تعافه الطباع السليمة صرح به الهندي وصاحب المنح وابن الحمام المصري رحمهم الله تعالى قوله وليس له معنى نعم لو لم يحمل على ظاهره وجعل من قبيل علفتها تبنا وماء باردا يكون التقدير وخاتما يغسل رجليه لكان له معنى باخصر لفظ اذ يكفي ان يقال ثم برجليه كما لا يخفى قوله عند خروج مني لم يأت باللام او الباء المشعر بالعلية والسببية ليظهر حسن عطف انقطاع حيض ونحوه للاختلاف في انه علة الغسل او سببه قوله احترز عن الجني الخ وعن البهيمة لا يجب الغسل الا بالانزال كما في المنح قوله لا غسل عليها ولا يخفى انه مقيد بما اذا لم تر الماء فان رأته صريحا وجب كانه احتلام كذا في الفتح وقد يقال ينبغي وجوب الغسل من غير انزال لوجود الايلاج لا سيما تحرى انه يجامعها كما لا يخفى ولا يظهر هذا الاشتراط الا اذا لم يظهر لها في صورة ادمي كذا في البحر قوله متعلق بقدرها يعني حال عن ودقيد له فيكون المراد تعلقا معنويا لا نحويا كما ظن قوله في احد سبيلي ادمي الظاهر ان يكون ذلك الادمي غير الموج اذ لو اولج في دبر نفسه هل يجب الغسل قال في القنية قع شم ادخل ابره في دبر نفسه ولم ينزل فعليه الغسل عك لا غسل عليه كالبهيمة انتهى واختار عدم الغسل في النهر الفائق لقلة الرغبة قوله احترز عن ادخالها الخ وكذا لو اولجت المرأة في فرجها ذكر ميت لا يجب الغسل الا بالانزال كما في المنح قوله على مكلفهما اي على مكلف الادميين المذكورين صريحا احدهما في قوله ايلاج ادمي والثاني في قوله سبيلي ادمي فالاول فاعل والثاني مفعول فمن حكم ان مرجع ضميرهما مذكور ضمنا لم ير الصريح قوله

فيه كلام على الوافي

اذ فيه الشمول ودفع الايهام فيخرج الشدية الاتصال في الاستثناء لا ايقا بلهما العلم عنده تعالى منه

منه كلام على المصنف

ونظيره في الحاشية السعدية عند قوله تعالى وهي جارية على عروشها في سورة الحج منه

ونظيره سيجيء في باب تطهير الانجاس منه

اسم كتاب هو شرح كنز لابن النجيم الصغير والبحر الرائق لاخيه الاكبر منه

منه كلام على الوافي

وان لم ينزل اى الايلاج منيا قوله لان الغالب فى مثله اى مثل الايلاج المذكور الانزال الموطوءة عجوزا سوداء متناهية فى القبح عميا برصاء مقطوعة الاطراف لان الاحكام للجنس لا للافراد كما عرف فى الاصول قوله وعند رؤية مستيقظ قيد به اذ لو كان مغشيا عليه او سكرانا فافاق فوجد مذيا لا غسل عليه اتفاقا كذا فى الخلاصة قوله ان تذكر احتلاما الخ قدمه لان التذكر ادخل فيما يوجب الغسل والمقام فى بيانه وذكر وجوهات كل من التذكر وعدمه ولذلك ذكر عدم الايجاب بتيقن الودى عند عدم التذكر مع اغنائه ذكر عدم ايجابه عند التذكر قوله او شك انه منى او ودى وكذا لو شك انه منى او مذى او انه مذى او ودى قوله وتيقن انه ودى الخ وكذا لا غسل عليه ان تيقن انه مذى وكذا لو شك انه مذى او ودى ولم يتذكر الاحتلام لا غسل عليه قوله فكذلك عندهما وكذلك الاختلاف فيما اذا شك انه منى او مذى الجموع من البحر فظهر ان مسئلة تذكر الاحتلام وعدمه على اثنى عشر وجها ولم يذكر المصنف خمسة اوجه منها كما ترى والقول بان المذكورة تغنيها مشترك الالزام لان صورة تيقن الودى عند عدم التذكر مستغن عنها كما سبق العلم عنده تعالى قوله فيصير مثل الودى او مثل المذى لما عرفت قوله فيجب احتياطا وجوب الاحتياط هو العمل بالاقوى من الوجهين قوله فى الاصح وعليه الفتوى كما فى المنح ومعراج الدراية قال فى فتح القدير انها لو تيقنت الانزال بان استيقظت فى فور الاحتلام فاحست بيدها البلل ثم نامت فاستيقظت حتى جف فلم تر بعينها شيئا لا يسع القول بان لا غسل عليها مع انه لا رؤية بصر بل رؤية علم ورأى يستعمل حقيقة فى علم باتفاق اهل اللغة قال الشاعر رأيت الله اكبر كل شىء انتهى فظهر منه ان قول المصنف وعند رؤية على هذا التعميم كما لا يخفى قوله لذة الجماع وفى الغاية ان وجد حرارة الفرج وفى البحر جمع اللذة والحرارة وفيه ايضا قال بعضهم يجب الغسل وان لم يجدها لانه يسمى مولجا والاصح انه يجب لو وجدهما والا فلا والاحوط وجوب الغسل فى الوجهين قوله وادخال اصبع ونحوه فى الدبر هذا بظاهره يفيد ان ادخال اصبع ونحوه فى القبل اى الفرج يوجب الغسل وليس كذلك اذ قد صرح المقدسى فى بحث نقض الوضوء ان لو ادخلت اصبعها فى فرجها لا غسل عليها وينقض الوضوء لانه لا يخلو عن بلة انتهى وقد سبق ايضا من المنح انها لو ولجت ذكر البهيمة او ذكر الميت فى فرجها لا يجب عليها الغسل ما لم ينزل فكيف يجب بالاصبع ونحوه وقد صرح نفسه فى فصل الاستنجاء من الظهيرية عسى ان تقع اصبعها فتلذذ فيجب عليها الغسل انتهى ظاهره انه لا يجب الغسل عليها بمجرد وقوع الاصبع فى فرجها بل بالتلذذ المؤدى الى الانزال كما هو المصرح فى شرح المجمع لابن الملك قوله بل بالانزال اى من الصبى والصبية ولو بلغ بالاحتلام او هى بالحيض قيل يجب عليها لا عليه قال القاضى الاحوط وجوب الغسل فى كل الفصول كذا فى شرح المقدسى وذكر فى معراج الدراية نقلا عن امالى قاضيخان اذا بلغ الصبى بالاحتلام ان الصحيح وجوب الغسل عليه قوله لا يجب فى البلوغ اى البلوغ بالانزال قوله والبلوغ بعد الانزال او به لما تقرر ان المعلول ثابت بعد العلة او مقارن بها وعليه قوله اللاحق او مقارنته به اى مقارنة الحكم بالسبب قوله ليلزم ذلك اى حتى يلزم تقدم الحكم على السبب قوله فلو وجب اى الغسل به اى بالانزال لزم تقدم الحكم اى وجوب الغسل على السبب وهو الانزال او مقارنته اى مقارنة الحكم به اى بالانزال

منه كلام على المصنف

هذا

هذا هو الموافق لقوله قلنا الانزال الخ ويجوز ان يرجع الضمير فى به فى الموضعين الى البلوغ اى البلوغ بالانزال وان يراد بالسبب البلوغ بالانزال ايضا قوله اعاد اللام ظاهره ما يراد به انه سنة ليوم العيد وليوم احرام اى يوم كان فيه محرما وليوم عرفة وليس الامر كذلك قال البرجندى غسل العيدين يحتمل انه على الخلاف فى غسل الجمعة وان يكون للصلوة وفاقا وعلى كل من الوجهين يمكن ان يحمل كلام صاحب الهداية وغسل عرفة انما هو سنة للحاج قبل الوقوف لا لغيره وقد وقع فى بعض الكتب غسل يوم عرفة وربما يفهم منه ان يكون سنة للحاج وغيره والظاهر ان المراد هو الاول انتهى وفى البدايع يجوز ان يكون غسل عرفة على هذا الاختلاف ايضا انتهى يعنى ان يكون للوقوف او لليوم كما فى شرح المقدسى وقال فيه قال الحلبى والظاهر انه للوقوف وما اظن احدا ذهب الى استنانه ليوم عرفة من غير حضور عرفات انتهى وفى المنح ان غسل العيد يحتمل ان يكون على هذا الاختلاف ايضا ولكن ما ظفرت به والله اعلم انتهى قال صاحب البحر بعد نقل ما فيه قلت والظاهر انه للصلوة ايضا ويشهد له ما فى موطأ مالك عن نافع بن عبد الله بن عمر كان عليه السلام يغتسل يوم الفطر قبل ان يغدو انتهى فظهر مما ذكر ان اعادة اللام ليس كما ينبغى العلم عنده تعالى قوله ولمكة اى لدخولها وكذا لدخول مدينة النبى صلى الله عليه وسلم كذا قاله الكرمانى فى مناسكه كما فى المنح والبحر وشرح المقدسى قوله ومزدلفة اى للوقوف بمزدلفة قوله وكسوف اى لصلوة افرده لاطلاقه على كل من الشمس والقمر كما فى شرح المهذب او المراد كسوف الشمس فقط لانه لا جماعة فى خسوف القمر ومبنى مثل هذا الغسل حضور جمع الناس ولم يوجد فيه قوله واستسقاء اى لصلوته ومن الغسل المسنون الغسل من غسل الميت وللحجامة لشبهة الخلاف ولليلة القدر اذا راها ولتائب من الذنب والقادم من السفر وعن يراد قتله ولمستحاضة انقطع دمها ولليلة البراءة ولليلة عرفة ولرمى الجمار ولمن اراد حضور جمع الناس كذا فى شرح المقدسى والبحر الرائق قوله اختلف فى وجوب ثمن الخ وفى فتاوى ابى الليث ثمن ماء الاغتسال والوضوء على الزوج وفى الصيرفية اجرة الماء لغسل المرأة على الزوج ولو غنية عليه فتوى ائمة بلخ والحاكم الشهيد وقاضيخان كما فى شرح المقدسى قوله وحرم على الجنب وكذا الحائض والنفساء قوله دخول مسجد قيد بالمسجد لانه لا يمنع عن دخوله فى مصلى العيد والجنائز والمدرسة والرباط كذا فى البحر قوله كان يكون باب بيته الى المسجد وليس قادرا على تحويل بابه الى غير المسجد وعلى السكنى فى غيره كما فى البحر قوله ثم الكعبة اى البيت المكرم قوله لما جاز له الوقوف اى الوقفة بالعرفات قوله ولان المسجد الحرام يراد به ما حول البيت يصلى فيه الان وجعل مسجدا فى شريعة نبينا عليه السلام ومن ذلك وصفه بامر عارضى وذيله بقوله الا يرى الخ قوله وجب عليهما بالجابر وهو الدم او الدمان او البدنة على ما سيجىء التفصيل فى كتابه قوله لدخول النقص اى لوقوع النقص قوله ولان المسجد الحرام الخ عطف على قوله ولانه قوله فقيل الاية وهو رواية الطحاوى او عنده يباح قراءة ما دون الاية للجنب ومن فى حكمه وقد صححه صاحب الخلاصة وفخر الاسلام ونسبه الزاهدى الاكثر ووجهه ان النظم والمعنى يقصر فيما دون الاية ولهذا لا يجوز الصلوة به ويجرى مثله فى محاورات الناس وكلامهم فتمكنت فيه شبهة عدم القران كذا

وفى الحديث بينا انا فى المسجد الحرام عند البيت بين النائم واليقظان اذ اتانى جبريل عليه السلام بالبراق الحديث كذا فى تفسير ابن عادل فى سورة الإسراء منه

في المحيط قوله الا اذا احتلم الخ هكذا نقل في فتح القدير وعقبه في شرح المنية بان ظاهر
الاحاديث فيه يفيد الاستحباب لا نفي الجواز المعارض ظاهر كلامه انتهى قوله وقيل
ما دونها ايضا وقد صححه صاحب الهداية في التجنيس وقاضيخان في شرح الجامع الصغير
ونسبه صاحب البدايع الى عامة المشايخ وصححه معللا بان الاحاديث لم تفصل بين
القليل والكثير انتهى والذي ينبغي هو ترجيح القول المنع لما علمت من الاحاديث
لم تفصل والتعليل في مقابلة النص مردود كذا في البحر قوله او الوسادة يريد به انه
لو لم تكن الوسادة التي وضعت الصحيفة عليها موضوعة على الارض صار حاملا وقد
سبق ان حمله حرام وما يؤديه اما حرام او مكروه كما لا يخفى قوله ويكره له قراءة التورية
الخ هذا مروي عن محمد قال في الخلاصة والطحاوي لا يسلم هذه الرواية قال رضي الله
عنه وبه يفتى انتهى والمصنف لم يعتبرها في الخلاصة لما انه لو اجمع المحرم والمبيح غلب
المحرم كما لا يخفى قوله بماء البحر الخ قال الزيلعي تسمية هذه المياه باعتبار ما يشاهد عادة
والا فالكل من السماء لاية الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض
وقسمته باعتبار المشاهدة قال في المدارك يعني المطر وقيل كل ما في الارض فهو من
السماء ينزل منها الى الصخرة ثم يقسم الله فسلكه فادخله ينابيع في الارض عيونا
ومسالك ومجاري كالعروق في الاجساد وينابيع نصب على الحال او على الظرف كذا في
شرح المقدسي قوله والثلج الذائب اي المتقاطر وعن ابي يوسف يجوز وان لم يكن
متقاطرا والصحيح قولهما كذا في البحر قوله والثاني انقلب اي من الملحية الجامدة الى
طبيعة اخرى هي رقة كرقة الماء وملحيته باقية في كلتا الطبيعتين ولذلك لا يسمى
في حال الرقة ماء بل ماء الملح وانه خلاف الماء يجمد في الصيف ويذوب في الشتاء كما لا
يخفى قوله والضفدع البري وما لا يكون بين اصابعه سترة والبحري ما كان وكسر
الدال افصح وصحح المصنف عدم الفرق بينهما كما في السراج الوهاج لكن محله ما اذا لم يكن
للبري دم فان كان له دم سائل فانه يفسد على الصحيح كذا في شرح المنية قوله فتغير
ماؤها من حيث اللون اراد به انه يجوز التوضي به مطلقا ولكن ذكر في الكافي والحلاصة
ان الماء لو تغير بكثرة الاوراق بحيث لو رفع يظهر في الكف لونها لا التوضي
به وهو المروي عن محمد بن ابراهيم الميداني قوله في الاصح يريد به عدم اصحية رواية
الميداني وعدم اصحية متوهم البعض حاصله ان تغير الاوصاف كلها بمكث او
اختلاط طاهر جامد لا يمنع التوضي ما دامت طبيعة الماء باقية وهي الرقة هذا
هو الاصح بل الصحيح لما قال في المنح نعم اشارة القدوري بقوله فتغير احد اوصافه
يفهم ان الحكم في تغير الوصفين بخلافه ولكن الرواية الصحيحة بخلافه كذا
نقله حافظ الدين النسفي في المستصفى عن شيخه العلامة شمس الائمة الكردري
انتهى قوله الى ما نقل من الينابيع وهكذا في المجتبى قوله فاختير ههنا الخ اذ ليس
في دركه حرج كما في الايضاح وصدر الشريعة واختير في كثير من الكتب في تفسيره
انه ما يعد الناس جاريا قال في المنح هو اصح الاقاويل وكذا في الخزانة والبدايع
ثم كون ما اختير هنا مختار الهداية محل تامل لانه اتى فيه بصيغة التمريض قوله
وهو ما يذهب بتبنة بقوله ما موصوفة او موصولة نص عليه عصام الدين في
بحث المرفوعات وهو شامل من الفاظ العموم لشمل كل شي الا انه خص بجنس الماء
هنا بقرينة المقام لما تحت الجنس من الجاري والراكد وقوله يذهب بتبنة يخرج

في سورة الزمر

لانه اتى الفرق بصيغة التمريض وهو دل سهه

الراكد

الراكد واورد بعض المتوهمين عليه بالجمل والسفينة فانهما يذهبان بتبن وغيره
لفظة ما على اصل العموم وذهول عن كون المقام مختصا ويجوز ان يقرا لفظ
ما بالمد فالمعنى وهو اي الماء الجاري ماء يذهب بتبنة ومن اجاب عن الايراد بجعل
ما موصوفة نكرة وبسلب كونها موصولة هذا على ما في الهداية والكافي على ما اختاره
المصنف من عبارة جار في المتن اما موصوفه مقدر اي بماء جار او صفة غالبة لشهرة
الجريان في الماء وما بعده صفة كاشفة فلا غبار في عبارته اصلا كما لا يخفى قوله اي لم يدرك
اي لم يعلم اشار به الى ان ليس المراد رؤية البصر فقط اذ اثر النجس يعم الطعم
او الرايحة وهما ليسا مرئيين بالبصر وقد تقدم ان رأى يستعمل بمعنى علم وهنا
كذلك قوله وهو عشر في عشر اي عشرة اذرع اثبت التاء في التفسير عند ذكر
التمييز لان الذراع مذكر وحذف عند حذف التمييز بناء على قاعدة مقررة ان تمييز
العدد اذا كان محذوفا يجوز ان ياتي العدد بغير تاء ولو كان التمييز المقدر مذكرا
صرح به في العناية في فصل الشرب وفي شرح المشارق لابن ملك عليه قوله تعالى اربعة
اشهر وعشرا اي عشرة ايام قوله بذراع الكرباس قال في الهداية وعليه الفتوى
وفي الخانية بذراع المساحة هو الصحيح قوله لا ينحسر ارضه اي ارض الماء بالغرف
اي باخذ الماء بالكفين سواء كان للتوضي او للاغتسال هذا هو المتبادر لان كلا
منهما يحتاج الى اخذه بهما فالظاهر انه لا وجه لتضعيف الثاني وجملة لا ينحسر صفة عشرا
في عشر قوله فلا يتنجس لما ان الطهورية وهي الاصل لا يزول بالشك وعليه ما في
القهستاني من ان بئرا عرض ما ئها عشر في عشر لا يتنجس في الاصح ولا يذهب عليك
ان العمل بالمحرم عند اجتماعه بالمبيح على ان الظاهر ان يتلاشى النجس في الكل عند
الاجتماع فلاي شي يحكم بطهوريته بمجرد الانبساط بعد التلاشي والاختلاط فظهر
ان اللائق ان يعمل بما في الطهرية هذا قوله والصحيح انه يكون الخ وعليه الفتوى كما في
المنح والخلاصة قوله وفي الظهيرية الحوض الخ حاصله ان الاعتبار لوقت وقوع النجاسة
حتى لو امتلا الحوض ولم يخرج منه شي لم يجز الوضوء منه اما لو خرج من جانب اخر
فالصحيح انه يطهر ولو خرج قليل كذا في المنح قوله وفي المحيط لا يتوضا الخ واقتصر
عليه ايضا في الخانية وصدر به في الكافي وذكر الجواز بصيغة التمريض وفي شرح المنية
الاوجه عدم الجواز قوله او بغلبة غيره عطف على الطبخ فان قلت زوال طبعه
بالطبخ انما يكون باختلاط الغير وغلبته عليه بالطبخ فكان الاحسن ان يقول او بغلبة
غيره اما بالطبخ او بالخلط وان لا يذكر الزوال بالطبخ الا تبعا للغلبة قلت لا اختلاف
في عدم جواز التوضي بماء زال طبعه بالطبخ فلذلك افرده بالذكر واتى له بمثال بخلاف
ما زال طبعه بالخلط من غير طبخ فذكره مستقلا ولم يمثل لما ذكره فظهر منه ان المراد
من قوله او بغلبة غيره هو ما يكون من غير طبخ بقرينة العطف عليه فلا تكرار وذكر
المصنف في شرح الغلبة هذا النوع ايضا انما هو لاجل تحقيق المقام وتبيين المرام
العلم عند الملك العلام قوله اما بكمال الامتزاج اورد على الحصر ان استعمال الماء
لقربة او لرفع حدث يزيل اطلاق الماء المطلق مع انه خارج منهما ودفع بان
كلام المصنف في زواله باختلاط المحسوس الى الماء المطلق وما اورد ليس كذلك
فلا يرد قوله بطاهر اي مع طاهر قوله لا يقصد به التنظيف يشير به ان ما
قصد به ذلك كسدر وحرض لا يزيل الاطلاق فيتوضا به الا اذا خرج عن طبع

صاحب البحر الرائق سه

فيه كلام على صاحب البحر الرائق

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

الماء من الرقة والسيلان كذا في شرح المقدسي قوله بحيث لا يخرج بلا علاج فخرج
منه ما يقطر من الكرم بنفسه كما لا يخفى قوله والثاني ان غيّر الثلث اي ان غيّر
المخالط الاوصاف الثلث او الصفتين بان غلب على الماء المطلق بها او بهما قوله
وان خالفه في صفة او صفتين يعتبر الغلبة اي غلبة المخالط على الماء المطلق من
ذلك الوجه اي بصفة او صفتين وقوله كاللبن والزعفران من هذا النوع نشر على
عكس اللف وفي اللبن صفتان يغاير بهما على الماء المطلق احديهما اقوى من الاخرى
لان تغيير اللون يحصل فيه بالقليل وانما الغلبة بوجدان الاخرى وذا كالبديهي
ومن ذلك لم يقل او طعما بل كما في عبارة الزيلعي ردّا عليه هذا قوله اما اذا لم يخالف
اي المايع المخالط قوله فالاول اي المايع المخالط الغير المخالف للماء المطلق مثله
بالماء المستعمل والمستخرج بالتقطير يعتبر في ذلك غلبته عليه بالاجزاء وهي تكون
بالتنصف في المايع كما انها تكون بالثلث في الجامد كما في الحدادي ولعله امتحنه
فوجده يصير مغلوبا بالقدر المذكور فعيّنه كما في شرح المقدسي ولم يذكر حكم الاستوا
في الخلط والاختلاط في ظاهر الرواية وفي البدايع حكمه كالمغلوب احتياطا قوله
الماء يصير مستعملا الخ واختلف في انه متى يصير مستعملا فعند اهل المذهب كما زايل
العضو وانفصل عنه كما في المحيط هو الصحيح كما في الهداية وقال صدر الشهيد لا
يصير مستعملا ما لم يستقر في مكان ويسكن من التحرك هو المختار كما في الخلاصة
وما يصيب ثوب المتوضي معفو عنه بالاتفاق ولو على قول من قال انه نجس لمكان
الضرورة كما في البدايع قوله او رفع حدث اطلقه فشمل المحدث والجنب والفتوى
عليه من غير تفصيل بينهما كذا في كثير من الكتب وفي المنصورية والولوالجية
والتجنيس في مواضع ان الفتوى على رواية محمد لعموم البلوى لان الجنب
فانه غير طاهر وبه اخذ ابو الليث قوله وهو جلد غير مدبوغ اطلقه فشمل ما يكون
مستعدا للدباغة او لم يستعد ولم يوجد التصريح في كتب اللغة المشهورة ان
الاهاب اسم لجلد مستعد للدباغة فقط الا انه يمكن ان يؤخذ من لفظه يقال
تأهّب فلان للحرب ان تهيّأ واستعد فمن هذا يحتمل انه انما سمي به لكونه متهيئا
ومستعدا للدباغة والمصنف الى اطلاق الاهاب واطلق على جلد ادمي وخنزير
فاستثنى بهذا اللفظ ومن نظر الى الاحتمال كالقدوري استثنى منه بلفظ الجلد
والرجحان للمتقدم كما لا يخفى قوله وهو ما يمنع النتن الخ والضمير راجع الى الدباغ
وهو مصدر والمضاف محذوف اي بفعل ما يمنع النتن من القرظ والعفص والشب
والتراب ولو بمجرد فعل كالتشميس بهذا هو المراد تدبر قوله لكن المقام للاهانة
وهو كونه في بيان النجاسة ومسلوخية الاهاب ودبغه واستعماله والتاخير
في مثله يفيد التعظيم كما في قوله تعالى وهدّمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد
قوله واما الثاني فلكرامته اختار ان جلده لا يطهر بالدباغ اصلا احتراما له هذا
قول البعض وعند بعض يطهر بالدباغ لكنه يحرم سلخه ودبغه والانتفاع به احتراما
له وعليه اجماع المسلمين كما نقله ابن حزم قال صاحب البحر القول بعدم طهارة جلده
تعظيم حتى لا يجترئ احد على سلخه ودبغه واستعماله انتهى قوله لان الظاهر
الخ دعوى الظاهرية غير مسلّمة اذ نسق اوّل الكلام على طهارة الجلد فرجوع
ضمير يطهر الثاني الى الجلد لا يكون خفيا ودعوى التفكيك على تقدير رجوعه

قوله كما زايل العضو الكائن في الغاية ويعني الوقت تفصيله في العناية هيهنا منه

وقد ذكر في اليواقيت في المبحث الحادي والاربعين وجه كل من الوجوه الثلثة في الماء المستعمل قلما يوجد في سائر الكتب ومن رغب في ذلك فليطلب ثمة منه

فيه كلام على المصنف

الى الجلد

فيه كلام على المصنف

الى الجلد غير مسلّمة ايضا لان الضمير راجع الى الجلد المضاف الى الضمير الراجع الى ما
اي لا يطهر بالذكوة جلد ما يطهر بالدباغ على ان التفكيك انما يلزم ان لو كانت
الضمير الاول في قوله يطهر الثاني ورجع احدهما الى ما والثاني الى الجلد وليس
كذلك ولئن سلم ولكن قبح التفكيك عند صعوبة فهم المراد وهنا
المراد ظاهر لان قوله وكذلك يطهر يعين المراد كما لا يخفى قال صاحب الكشاف
في الاعراف انفكاك الضمائر لا بأس به اذا قام الدليل عليه وحسن الملائمة انتهى
قوله فحق العبارة وانت خبير بانه قد سبق ان لا اعتبار في عبارتيهما وان عبارة
المصنف لا يخلو عن حزازة وهي ان قوله بخلاف لحمه فالضمير فيه لو رجع الى الجلد فهو بعيد
خلاف الاستعمال اذ لا يقال لحم الفلان الجلد ولو رجع الى الحيوان المدلول عليه
بالجلد فلا يخلو عن البعد ايضا ويلزم التفكيك الذي احترز بنفسه عنه فظهر ان
حق العبارة عبارتاهما كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله في الصحيح كذا في الكافي وكذا
في الكفاية وفي التبيين انه قول اكثر المشايخ وفي المعراج انه قول المحققين من
اصحابنا قال الشيخ علي المقدسي هذا اصح ما يفتى به نص عليه مشايخنا البرهان
وبتبعه البرهان انتهى قوله بخلاف لحمه حتى كان المذبوح مما لا يؤكل لحمه كثعلب ولحمه
لا يطهر لحمه ولا يجوز الصلوة معه وان وقع في الماء القليل يفسده وهو المختار كذا
في الخزانة والخلاصة وقيد اللحم ليس للتخصيص بل الشحم والكرش كذلك كذا في شرح
البرجندي وغيره قوله وانه كان في الهداية خلافه وقد صحح فيها وفي البدايع والتجنيس
طهارته وقال صاحب المنبع وهذا اقرب الى الصواب لما ان النجاسة لمكان الدم المسفوح
وقد زال بالذكوة انتهى اقول قلب الفقير مائل الى هذا القول لان نجاسة الحيوان
الغير الماكول ليست لعينه سوى الخنزير والطهارة اعم لا تمتنع كونه حرام الاكل
ومن شانه الذكوة فاللائق انه يطهر بها كما في الحيوان الماكول العلم عنده تعالى قوله
شعر الميتة من الحيوان اذا جزّ او صق من ريش ووبر لا ان نتف فهو نجس وكذا
وكذا شعر الادمي كذا في السراج قوله وعصبها فيه روايتان وصرح في السراج
ان الصحيح نجاسته الا ان المصنف تبع فيه صاحب البدايع وصاحب الفتح بناء على ان
ليس فيه دم سائل ولكن تعليل المصنف لان الحيوة لا يحلها لا يمشي في حق العصب
اذ فيه حيوة وكذا يتألم بقطعه وعليه كلام الاطباء صرح به في شرحي المقدسي والبرجندي
قوله فلا ينجس الماء الخ وان صلى معه ولو زائدا على درهم جاز عند محمد وعند
ابي يوسف لا يجوز اذا كان اكثر من قدر الدرهم واختلفوا في قدر الدرهم قيل
وزنا وقيل بسطا كذا في السراج الوهاج وذكر السراج الهندي ان قول ابي يوسف
ظاهر الرواية ورجحه في الاختيار وصححه في البدايع قوله والكلب نجس العين ظاهر
كلام المصنف كون الكلب نجس العين مختارا عنده واختاره قاضيخان ايضا
ولكن ذكر البدايع والصحيح انه ليس بنجس العين وانه اقرب الى الصواب كما في المنبع
وعليه صاحب الهداية واكثر شراحها قال صاحب البحر قد اختلف التصحيح والذي
يقتضي عموم ما في المتون طهارة عينه ولم يعارضه ما يوجب نجاسة عينه فوجب
تصحيح عدم نجاستها الا ترى انه ينتفع به حراسة واصطيادا وقد صرح في عقد
الفوائد بان الفتوى على طهارة عينه انتهى قوله اشار اليه محمد في الكتاب وهو
قوله ليس الميت بنجس من الكلب والخنزير قال في غاية البيان لا نم ان نجاسة

ورجوع ضمير في الخبر الجملة الى عين المبتدا ليس بلازم بل رجوعه الى تتمة المبتدا كان صرح به المحققون من النحاة وقد صرح بذلك البرجندي في كتاب العتاق قبيل فصل اعتاق البعض منه

فيه كلام على المصنف

العين تثبت في الكلب بهذا القدر من الكلام فمن ادعى ذلك فعليه البيان ولم يرد
نص عن محمد على نجاسة عينه انتهى قوله وقال في التجنيد الخ وهكذا في القنية
ومشى عليه ابن وهبان في منظومته وذكر في شرحها عقد الفوائد وذكر الناطفي عن
محمد اذا صلى على جلد كلب او ذئب قد دبغ جازت صلوته ولا يخفى ان هذه الرواية
يفيد طهارة عينه عند محمد فيجوز ان يكون عند محمد روايتان انتهى وقال القاضي
الاسبيجابي واما الكلب يحل الذكوة والدباغة في ظاهر الرواية خلافا لما روى
الحسن انتهى قوله وقيل جلده الخ قال في السراج الوهاج هو المختار قوله ونافجة
المسك الخ قال في البحر ونافجة المسك طاهرة في الاصح مطلقا انتهى اى ولو من ميتة
كما في شرح المقدسي وفي بعض حواشي الوقاية نقلا عن التتارخانية وغيرها
الصحيح انها طاهرة على كل حال سواء كانت من المذبوحة او غيرها رطبها او
يبسها العلم عنده تعالى قوله حلال اى على كل حال يؤكل في الطعام ويجعل في الادوية
كذا في البحر قوله وبول ما يؤكل نجس اى نجاسة خفيفة بالاجماع كما في المنبع قوله
وقال محمد طاهر وعليه الفتوى في الحنطة والكدس وعلى قولهما في نزح جميع ماء
البئر لو وقع منه شئ وفي اصابته الثوب يمنع جواز الصلوة لو وقع منه كثير
فاحش فيه هذا زبدة ما في المنبع وشرح البرجندي يجوز مطلقا يحل شربه
للتداوي وغيره ولا ينزح ماء البئر لاجله ولا يمنع جواز الصلوة وان فحش
في الثوب كذا في المنبع احرق السرقين حتى صار رمادا او صار الخنزير ملحا طهر
عند محمد وعليه الفتوى حتى صح اكل ذلك الملح وجازت الصلوة على ذلك الرماد
ويفتى بقول محمد رحمه الله تعالى في طهارة الصابون ولو جعل من الدهن النجس
كذا في البزازية

فصل

قوله وان عفي خرء حمام انما ذكره بناء على
اختلاف مشايخنا في نجاسته وطهارته مع اتفاقهم على سقوط حكم النجاسة ولكن
عند البعض سقوط من الاصل للطهارة وعند اخرين للضرورة كذا في معراج
الدراية وعند الشافعي نجس وهو القياس والدلائل من الطرفين مذكورة
في المفصلات وفي لفظ عفي اشارة الى ان مختار المصنف مذهب من يقول بطهارته
للضرورة قوله او تقاطر بول اى من الانسان وغيره كذا في شرح المقدسي
قوله كرؤس الابر اطلاقه يدل على ان جانبي الحاد والاخر سواء كما هو عند
الجمهور لدفع الحرج وعن الفقيه ابي جعفر يعتبر الحاد فقط كما في البرجندي
قوله يشير الى ان الثلث الخ هذه الاشارة انما تتم ان لو اقتصر محمد في الجامع
الصغير على عفو بعرة او بعرتين وليس كذلك فانه قال اذا وقعت بعرة
او بعرتان في البئر لا يفسد ما لم يكن كثيرا فاحشا والثلث ليس بكثير
فاحش كذا نقل عبارة الجامع في المحيط وغيره كذا في البحر الرائق فظهر ضعف
ما قاله المصنف من الاشارة واختلفوا في حد الكثير وصحح في البدائع وكثير
من الكتب ان الكثير ما يستكثره الناظر المبتلى به وفي شرح المنية لو جعل
الحد الفاصل بين القليل والكثير انه ما غير احد اوصاف الماء كان كثيرا وما
لم يغيره يكون قليلا لكان له وجه قوله والخثي بكسر الخاء المعجمة للبقر وبالفتح
مصدر والروث للفرس والحمار قوله والمنكسر بل الضرورة فيه اشد اذ
يجلد الريح فوق ما يحل التصحيح كما لا يخفى قوله كما اذا وقعتا الخ الكلام في الاناء

وهو الكمال الاسود ومولانا اخى

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على المصنف

كما لكلام في البئر من غير فصل كذا في الكتب المذكورة قوله لانه عادتها اى عادة
كل من الابل والغنم ولو قال عادتهما لكان اسلم قوله حيوان دموى صغيرا كان
او كبيرا وانما تنجس الماء بالانتفاخ لانتشار البلة في الماء ولذلك لو وقع ذنب
فارة ينزح الماء كله لان موضع القطع مثلا ينفك عن نجاسة منقع التلطخ
بينه وبين الماء بخلاف الخروج قبل الانتفاخ اذ لا انتفاخ لان شيئا من اجزائه لم يبق في الماء
بعد الخروج كذا في الشروح والتلطخ في التفسخ اكثر ولذلك استغنى عن ذكره لجرمه
توهم وجوب مبالغة التطهير فوق الانتفاخ وهم انه لا يتجاوز مرتبة النجس وحكمه
حكم الانتفاخ فلا يتوهم ذلك كما لا يخفى قوله او مات نحواه او مات فيها كما هو
الظاهر ولكن يوهم اشتراط موته فيها وليس كذلك والانسب ان يقول او ميت
نحواه قوله عطفا على قوله بنجس وايراده بعده لئلا يظن عطفه على قوله حيوان دموى
وارادة نحواه ما عاد به في الجنة من الشاة والكلب وغيره قوله بنجس الواقع
اى اولا كما افاده الفاء فينزح لان وجوب نزح الماء لاجل النجس الواقع فيه فصار
وجوب اخراجه ذلك بعينه قوله فينزح كلها اى يجب نزح كلها لانها هذا من قبيل
حذف المضاف او اطلاق اسم المحل على الحال ولا يخلو هذا من نكتة وهى مبالغة في اخراج
كل الماء وفي المجتبى ومعراج الدراية والقنية ان غاية النزح ان ينزح ماء البئر
حتى لا يمتلئ من الدلو هكذا يطهر وعقبه صاحب البحر الرائق ان هذا انما يستقيم فيما
اذا كانت البئر معينا لا ينزح واخراج منها المقدار المعروف اما اذا كانت غير
معين فانه لا بد من اخراجها لوجوب نزح جميع الماء ثم لو شرع في النزح وعمل فترك
ثم جاء فصار الماء اكثر عن المشايخ من ينزح جميع الماء ومنهم من قال ينزح المقدار
الذي تركه وهو الصحيح كما في الخانية قوله في حال الماء اى ماء البئر قوله وهو الاصح
الخ وفي معراج الدراية انه المختار وفي الايضاح وعليه الفتوى وذكر في زاد الفقهاء
انه يكفي قول رجل ذي بصارة في الماء وعليه بعض شيخ النقاية ولكن ما في الهداية
والخلاصة والظهيرية وغيرها على الاثنين وهو مروي عن ابي نصر محمد بن
سلام قوله احدهما ان يحفر الخ لا خفاء فيما فيه من حرج ولم ار من يصحح كلا منهما
على انه غير ظاهر الرواية قوله وهو مروي عن محمد وفي الخلاصة ان الفتوى
على انه ينزح ثلثمائة واختلف المشايخ والفتوى لكن الافتاء بما عن محمد
اسهل للناس والعمل بما عن ابي نصر احوط واختار بعض المتاخرين انه ان
امكن سد منابع الماء بلا عسر سدت واخرج منها وان عسر ذلك فان علم ان
محل الماء منها على منوال واحد طولا وعرضا الى سائر اجزائه عمل بالقصبة
وان لم يقع العلم بذلك فان علم بمقداره من عدلين لهما بصارة بمياه الآبار
اخذ بقولهما والا نزحوا حتى يظهر لهم العجز بحسب غلبة ظنهم وهذا تفصيل
حسن فليكن العمل عليه كذا في البحر الرائق وشرح المقدسي قوله دلوا وسطا
وهو ما يسع صاعا وما زاد عليه كثير وما دونه صغير كما في المنبع والمضمرات
قال في الهداية ثم المعتبر في كل بئر دلوها الذي يستقى به الماء انتهى هكذا
اختاره في المحيط والاختيار وهو ظاهر الرواية وان لم يكن لها دلو يتخذ لها
دلو يسع صاعا كذا في البحر قوله وما جاوز الخ ومنه يعلم حكم ما نقص بالمقايسة
ولو قال وما خالف لكان اشمل صريحا هذا قوله منذ يوم وليلة هذا وما

فيه كلام على الوافي

قوله ومسحت ذكرناه في التقرير والايراد
اقول انه اخذ تقرير الشارح ولكن المذكور
في الاصول ان الاستيعاب ثابت بالسنة
المشهورة وهو قوله عليه السلام لعمار
يكفيك ضربتان ضربة للوجه وضربة
للذراعين والزيادة بمثلها جائزة فجعل
الماء زائدة فان قلت الحديث لا يقتضي
الاستيعاب فلا يحصل الباء في الاية
زائدة قلت الوجه اسم لكل فيفهم
منه الاستيعاب كما في شرح منار لابن
ملك اقول في الجواب بان الوجه اسم
لكل الخ ضعف اذ هو احد المفهومين
لانه يقال ايضا ضربت وجه فلان اذا
ضربت في موضع منه فلا يتعين الاستيعاب
بالحديث اللهم الا انه ثابت بفعله عليه
السلام حين علم التيمم عمارا او غيره
فيكون مثبتا ثم الجواب الاسلم فيه
ان المسح في التيمم خلف ومن شرطه
ان يراعى فيه حكم الاصل من غير زيادة
ولا انتقاص ولذلك لم يلزم مسح
الدين الى الابطين وان لم يذكر الغاية
فيه بخلاف مسح الرأس فافترقا ولا يرد
عليه مسح الخف مع انه خلف ايضا لانه
ثابت على خلاف القياس بفعل الرسول
حيث مسح على ظاهر خفيه خطوطا
بالاصابع او لانه ليس بخلف بل بدل
والفرق بينهما ان الاول مشروع عند
تعذر الاصل فيشترط فيه المراعاة
بخلاف الثاني اذ هو مشروع مع امكان
المبدل منه فكان البدل بمنزلة الخليفة
ابتداء لانه شرعت للتخفيف فلا يلزم
فيه مراعاة صفة المبدل منه
لمحرره العبد عبد الحليم
الكاكي

بعده فى الموضعين بمعنى اول المدة وان كان الوهم يذهب الى انه بمعنى الجميع قوله
حتى يلزمهم اعادة الصلوة هى الصلوات الخمس والوتر وسنة الفجر لا غير كذا فى
شرح المنية قوله اذا توضأوا منها وهم محدثون اما اذا توضأوا منها وهم متوضئون
او غسلوا ثيابهم من غير نجاسة فانهم لا يعيدون اجماعا لان الصلوة لا تبطل
بالشك وذلك الماء مشكوك كذا فى البحر قوله فيحكم بنجاستها فى الحال هذا اذا لم
يكن الغسل به لازالة النجاسة اما اذا كان لازالتها فيحكم بنجاستها من تلك
المدة كما لا يخفى قوله لانه من باب وجود النجاسة فى الثوب فان من وجد فيه نجاسة
اكثر من قدر الدرهم ولم يدر متى اصابته لا يعيد من شئ من صلوته بالاتفاق
وهو الصحيح كذا فى المحيط قوله لان التفسخ اكثر افساد للماء اقول الظاهر
ان يقال لان المراد ليس مطلق التفسخ بل التفسخ الذى يكون منه التقادم
وهو لا يكون الا بعد الانتفاخ وكان ينبغى الخ اذ الكلام فى كثرة مدة فساد
الماء لا فى كثرة فساده كما لا يخفى فبهذا اندفع قول من قال انما ذكرهما من ذكر
فيما سبق بناء على ان كلا منهما قد ينفك عن الاخر اذ التفسخ اى التقطع قد
يكون من غير انتفاخ قوله فجمع بينهما بيانا للحكم وانما جعل حكمهما مساويا
لان التفسخ قد يحصل فى مدة انتفاخ لتبدل الاحوال والازمان وادنى المدة
فيه ثلثة ايام ولهذا لا يصلى على ميت دفن ولم يصل عليه بعد ثلثة ايام وانما
لم يعتبر بتوهم الوقوع بعد الموت وبعد الانتفاخ او التفسخ لان الظاهر
موته بالوقوع وانتفاخه او تفسخه فيها فلا يبطل الظاهر باعتبار التوهم هذا
ما استفاده الفقير مما كتب هنا فظهر ان عبارة المصنف هى كما ينبغى وان
دفع اعتراضه بعض متوهم بما لا ينبغى العلم عنده تعالى قوله ولا يرجث اى معلوم
لا ينجسها وانما قيدنا به لانهم قالوا فى البقر ونحوه يخرج حيا لا يجب نزح شئ
وان كان الظاهر اشتمال ابوالها على افخاذها لكن يحتمل طهارتها بان سقطت
عقب دخولها ماء كثيرا هذا مع ان الاصل هو الطهارة كذا فى شرح المقدسى قوله
ولم يكن فى بدنه نجاسة قالوا لو انغمس لطلب الدلو او للتبرد ولم يكن على
اعضائه نجاسة لا يصير الماء مستعملا بالاتفاق كذا فى المنبع والبحر قيد المسئلة
بعضهم بان لا يكون استنجى بالاحجار فمفهومه انه لو كان مستنجيا بها ينجس
الماء اتفاقا وليس كذلك بل هو على الاختلاف والمختار عدم التنجس على ما
سنذكره ان شاء الله تعالى فظهر انه لو غمس المستنجى بالاحجار فيها لا يلزم
نزح الماء اصلا على المختار العلم عند الملك الغفار على ان الاختلاف فى ان
المستنجى بالحجر لو جلس فى ماء قليل هل ينجس ام لا صرح به فى المنبع وغيره
فظهر منه انه لو جلس فى ماء كثير لا ينجس كما لا يخفى قوله فالماء مشكوك
فينزح كله اى يجب نزحه لا لاجل النجاسة بل لانه كان غير طهور كذا فى التجنيس
قوله فيستحب نزحه اى كله كما فى التبيين وهو ظاهر كلام المصنف ايضا
وفى الخانية ينزح دلاء عشرة او اكثر احتياطا واختار هذا فى البحر ونقل
فى التتارخانية عن الحجة ولو وقع فى الجب او البئر سنور او فارة ان اخرجا
حيين ينزح منها دلاء احتياطا انتهى قوله سواء كان جنبا الخ هذا التعميم
من الاطلاق فيدخل فيه بالاولوية من كان مسلما كثيرا طاهرا نعم لو قال ولو كان

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على الزيلعي

فيه كلام على ابن كمال باشا

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

جنبا الخ لكان انسب كما لا يخفى قوله وسؤر كل مأكول كذلك خرج بهذا القيد
ما لم يكن طاهرا نعم منه سيما الدجاجة المخلاة والبقرة الجلالة والابل
الجلالة ويلحق بهذا ما ليس له نفس سائلة مما يعيش بالماء وغيره ولم يذكره
لظهوره لان موته لا ينجس الماء فكيف سؤره قوله والخنزير الخ اما رفع على تقدير
مضاف مبتدأ مع ما عطف عليه وخبره نجس والجملة معطوفة على الجملة المتقدمة
هذا هو ظاهر كلام المصنف ومثل هذا جائز بالاتفاق عند قيام القرينة كما
هنا واما جر عطف على الادمى وقوله نجس عطف على طاهر فيكون من قبيل العطف
على معمول عاملين مختلفين والجرور مقدم وذلك جائز عند الجمهور خلافا
لسيبويه وهو يحمل على حذف المضاف وترك المضاف اليه على اعرابه قوله فقيل لحرمة
لحمها اى لحم الهرة قوله وسباع البهائم كالذئب والاسد والنمر وغيرها
وهذا تعميم بعد تخصيص اذ الكلب والخنزير يشملها لفظ السباع وكذا افراد
ذكر الهرة تخصيص بالذكر بعد التعميم لانه يشملها ايضا وانما افردها بالذكر
بناء على نجاسة سؤرها متفق عليها بيننا وبين الشافعى بخلاف سائر البهائم
فان سؤرها طاهر عنده وانما افرد الهرة اى الاهلية لان لها وصفين كما ترى
وهذا يشير الى التنزه يعنى كون سؤرها كراهة التنزيه قالوا هو الاصح وهو
ظاهر ما فى الاصل فان محمدا قال فيه وان توضأ بغيره احب الى ولم يذكر الكراهة كما
ذكره الاسبيجابى وفى التحفة انه ظاهر الرواية والكراهة رواية الجامع الصغير
فكانت للتحريم لما فى المصفى الكراهة عند الاطلاق يراد بها التحريم كذا فى البحر الرائق
والمنبع قوله فلاختلاطه باللعاب النجس وكون اللعاب نجسا لكونه متولدا
من اللحم فان قلت اللحم ان كان نجسا لعين وجب ان لا يطهر بالذكوة كالخنزير
وان كان لاجل مجاورة الدم فلحم المأكول كذلك لتجاوره الدم فمن اين جاء الفرق
قلت اجابوا عنه باجوبة والصحيح ان الحرمة اذا لم تكن للكرامة فانها اية النجاسة
لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك كان نجاسته لذاته
لكان نجس العين وليس كذلك فغير مأكول اللحم اذا كان حيا فلعابه متولد
من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين وهو الحرمة والاختلاط
ولم يوجد فى مأكول اللحم الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب نجاسة
السؤر على ان هذا الشق من العلة ضعيف اذ الدم المستقر فى موضعه لم يعط له
حكم النجاسة فى الحى فافترقا العلم عنده تعالى فان قلت هذا يقتضى كون لعاب
الهرة وسؤرها نجسا لاجتماع الامرين قلت نعم الا ان نجاسته منتفية
بالاجماع او بالاثر او بالضرورة ولذلك بقى فى المكروه وهذا زبدة ما كتب
هنا قوله فلاختلاطه بنجس فى الفم اما لو مكث الشارب قدر ما يغسل فمه
بلعابه بان يبتلع او يلقى بزاقه ثلث مرات ثم شرب لا ينجس هذا ما اشار
اليه بقيد الفور وهو الصحيح من مذهب ابى حنيفة وابى يوسف للضرورة
خلافا لمحمد بناء على عدم جواز ازالة النجاسة بغير الماء المطلق عنده وفى بعض
الشروح الشارب لو كان طويل الشارب وتلطخ ينجس الماء وان شرب
بعد ساعات لانه لا يتطهر باللسان قوله وسؤر الدجاجة المخلاة الخ وذكر
فى المحيط والغاية ان الدجاجة المخلاة لا يكره لحمها وان اكلت النجاسة لان

اى حذف المضاف واقام المضاف اليه مقامه منه

وفى قيد الصحة اشارة الى ان جواب الزيلعى والعناية ليس كذلك منه

فيه كلام على الوافى

لحمها لا يتغير كذلك لانها تخلطها بغيرها بخلاف الابل والبقر الجلالة وفي
الواقعات تحبس الدجاجة المخلاة ثلثة ايام والشاة اربعة والابل والبقر
الجلالة عشرة ايام كذا في المنبع قوله وبعضهم وهو ابو طاهر الدباس ومن
تابعه قوله او التردد في الضرورة فان الحمار يربط في الدور والاخنية فكان
فيه الضرورة الا انها دون ضرورة الهرة والفارة لدخولهما المضائق
دون الحمار فلو لم يكن ضرورة اصلا كان السباع في الحكم بالنجاسة بلا اشكال
ولو كانت الضرورة كضرورتهما كان مثلهما في سقوط النجاسة فلما ثبت
الضرورة من وجه دون وجه واستوى ما يوجب النجاسة والطهارة تساقطا
للتعارض فوجب المصير الى الاصل والاصل هنا شيأن الطهارة في جانب الماء
والنجاسة في جانب اللعاب لان لعابه نجس وليس احدهما باول من الاخر فبقي
الامر مشكلا نجسا من وجه وطاهرا من وجه قال شيخ الاسلام في مبسوطه هو
الاصح في التمسك للمشكوكية كذا في المنبع والعناية والنهاية والبحر الرائق
فقولهم فان الحمار يربط الى قولهم فلما ثبت الخ يثبت الشك في طهارته
ومنه الى اخره يثبته في طهوريته كما يفهم من المنبع واطلاق المتن يحتمل شكا
فيهما ومن قال ان قولهم فلما ثبت الخ مستغنى عنه لم يصب كما لا يخفى فان قلت
جانب الحرمة مرجح لان المحرم والمبيح اذا اجتمعا يغلب المحرم احتياطا قلت نعم في
غير هذا الموضع اما هنا الاحتياط في اثبات الشك اذ في ترجيح الحرمة يلزم ترك
العمل بالاحتياط لانه لا يجوز استعمال سؤر الحمار مع احتمال كونه مطهرا
باعتبار الشك فكان متيمما عند وجود الماء في الوجهين وذلك حرام فلا يكون
عملا بالاحتياط ولا بالمباح قوله وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان ايضا
قوله وان كانت فرسا ففيه اشكال الخ اقول دفعه بان البغل لما كان متولدا
من الحمار والفرس صار سؤره كسؤر فرس اختلط بسؤر الحمار فصار مشكوكا
كذا ذكر في معراج الدراية وغيره او بان تبعية الولد للام في الحل والحرمة
اذا لم يغلب شبهه بالاب اما اذا غلب كما هنا فلا كما ذكره المولى مسكين وفي
جوامع الفقه والولوالجية وقيل يعتبر بنفس المتولد لا الام حتى اذا نزى
ظبي على شاة اهلية فولدت لو شاة يجوز التضحية بها ولو ظبيا لم يجز ولو
ولدت الرمكة حمارا لم يجز ولم يؤكل انتهى قوله وفي غاية السروجي الخ وفي
الذخيرة ولو نزى الحمار على الرمكة فالمتولد منهما مكروه بالاتفاق وقيل
لا يكره عندهما اعتبارا للام انتهى قوله يتوضأ به ان قلت فيه ترك العمل
بالاحتياط من وجه اخر لانه ان كان نجسا ففيه تنجيس العضو قلت قد سبق
ان الشك في كونه مطهرا على الصحيح لا في كونه طاهرا فلا يرد السؤال وعلى
الرواية الاخرى الاحتياط ايضا في التوضي به لان العضو طاهر بيقين
فلا يتنجس بالشك والحدث ثابت بيقين فلا يزول بالشك فيجب ضم التيمم اليه
هذا البيان الواضح مقتبس من تلويحات شيخ الاسلام في مبسوطه قوله
المراد ان لا يخلو الصلوة الخ افاد في الخانية ان فيه اختلافا بين مشايخنا لكن
المذكور هو الصحيح وايضا في تقديم التيمم خلافا لزفر رحمه الله فالافضل ان
يجمعهما في حالة واحدة وبقدم استعمال الماء ليخرج عن عهدة الخلاف وليكون

ثم كلام على الوافي

وهو كون الشك في طهارته
منه

عادما للماء اما بالافناء او بان وجوده وعدمه بعد التوضي سواء لكونه لم يبق وجب
الاستعمال كما في المنبع وغيره قوله فصلى ثم احدث وتيمم الظاهر ان لا حاجة الى
قوله احدث وحق العبارة فصلى ثم تيمم واعاد الصلوة فان صحت بالوضوء تلغو
بالتيمم وان لم تصح تصح بالتيمم فيخرج المصلي عن عهدة الخلاف كما في فتح القدير
قوله بخلاف نبيذ التمر تقييد به لان سائر الانبذة لا يجوز الوضوء بها عند عامة
العلماء وهو الصحيح لان الجواز به مخصوص بالقياس فلا يقاس عليه غيره كما في غاية
البيان قوله واذا قلنا بجواز التوضي به فلا يجوز الا بالنية كالتيمم لانه بدل
عن الماء حتى لا يجوز به حال وجود الماء وينتقض به اذا وجد ذكره القدوري في شرحه
عن اصحابنا كما في فتح القدير قوله حيث يتوضأ به اي جزما ويضيف التيمم استحبابا
كما في البحر قوله ومحمد جمع بينهما وهذا رواية عن ابي حنيفة ايضا واختاره في غاية
البيان ورجحه قوله وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط وهذا رواية عن ابي حنيفة ايضا
وقد رجع اليه وهو الصحيح وهو قول الشافعي ومالك واحمد واكثر العلماء واختاره
الطحاوي وقال ما ذهب اليه ابو حنيفة اولا على حديث ابن مسعود لا اصل له وهو
قوله عليه السلام ليلة الجن ماذا في اداوتك قال نبيذ التمر قال تمرة طيبة وماء طهور
لانه على صحته منسوخ باية التيمم لتأخرها اذ هي مدنية كذا في البحر فظهر به ان ما
اختاره المصنف قول مرجوع عنه ولولا شرحه لامكن شرح المتن بان المراد ان
النبيذ يخالف سؤر الحمار حيث لا يجوز الوضوء به اصلا فيصير ما فيه هو المعتمد
قوله قال قاضيخان بئر بالوعة الخ اقول ان محله المناسب عند ذكر مسائل البئر
كما لا يخفى قوله الصحيح انه طاهر هذا اذا جف اسفل البئر اما اذا غار ولم يجف
اسفله فالصحيح العود كما افاده الحدادي قوله اقول تصحيح القاضي عليه الرحمة
على الاطلاق كما افاده ابن الشحنة واختلف التصحيح والراجح هو لان الغور بمنزلة
النزح وفي النزح لا حاجة الى نقل الوصل وجفافه فكذلك في الغور سيما عند ابي
يوسف ومحمد ان حكم الابار حكم الماء الجاري العلم عند الملك الباري قوله انما المعتبر
عدم وصول النجاسة قال الحلواني المعتبر الطعم او اللون او الريح فان لم يتغير
جاز والا فلا ولو كان عشرة اذرع وصححه المحيط وعليه التعويل كذا في البحر
قوله والثقل ثقل النبوة اي ثقل صاحبها وهذا الثقل اعم من ان يكون حسيا
ومعنويا اذ النبي عليه السلام خفيف الجسم ولبرحاء النبوة وشدتها تأثير في
الثقل ايضا فلا بد من ان يعرف الحمار وقوله معروريا حال من ضمير مستكن في ركب
اعروري الدابة اذا ركبه عريا من لبد وسرج ولو كان حالا من المفعول لقيل
معرورى كذا في المغرب

باب التيمم

قوله استعمال الصعيد اي
في اعضاء مخصوصة بقصد التطهير اي على قصده بشرائط مخصوصة عدل عن التعريف
بانه القصد الى الصعيد الطاهر للتطهير كما في شروح الهداية لما ان فيه جعل
القصد ركنا مع انه شرط ولما انه لا يفهم منه الاستعمال وهو ركن كما لا يخفى واعترض
على هذا التعريف بانه يجوز التيمم بالحجر الاملس واجيب بان المراد من الاستعمال
اعم من الحكمي فيوجد في التيمم به هذا اذا كان المراد بالصعيد التراب اما اذا كان
بمعنى وجه الارض كما هو المجمع عليه من اهل اللغة على ما سيجيء فيشمل الحجر الاملس
كما لا يخفى قوله فالتيمم للجنابة اي التيمم السابق لها كما في الشروح والحواشي قوله

ثم كلام على المصنف

وليس باستعمال صعيد
منه

بالاتفاق هذا بالنظر الى وجوب الوضوء عليه اما بقاء التيمم السابق للجنابة لم يقل
به الشافعي اذ عنده ينتقض التيمم مطلقا سواء كان الماء قليلا او كثيرا صرح
به في البدايع فاللائق على المصنف ان يقول هكذا فيجب عليه الوضوء بالاتفاق
والتيمم يبقى للجنابة قوله فهو ايضا على الخلاف فعنده تستعمل الماء فيما يكفيه

[فيه كلام على المصنف]

ثم يتيمم وعندنا يتيمم مع قيام ذلك قوله وهو اربعة آلاف خطوة كل خطوة
ذراع ونصف بذراع العامة وهو اربعة وعشرون اصبعا كذا في المنبع نقلا عن
الينابيع قوله او مرض اطلقه فشمل كونه مانعا لاستعمال الماء وخوف ازدياده و
خوف حدوثه باستعماله كما وقع في بعض المواضع الحارة للمسافرين اذا اغتسلوا
بالماء وكونه غير قادر على استعماله بنفسه ولم يوجد من يعينه مجانا واختلف
المشايخ في المملوك له على قول ابي حنيفة كما في البرجندي والقهستاني قوله يؤدي
الى الهلاك اي هلاك نفسه او عضوه قوله ولو في المصر سواء كان العاجز جنبا

[قوله كما وقع في بعض المسافرين لي والعبد الفقير اغتسل في طريق الحج لدى نية الاحرام والايام حارة فمرضت هذا اليوم مريضا واحتجت الى لبس المخيط هذا منه]

او محدثا او حائضا او نفساء كما هو مقتضى الاطلاق وهو المصحح في الكافي وذكر في
الخانية الصحيح انه لا يجوز التيمم للمحدث عند ابي حنيفة ايضا وصحح في الخلاصة جوازه
له عنده وقال الامام الحلوائي فلا رخصة له بذلك السبب في المصر بالاجماع قال في
فتح القدير كانه والله اعلم لعدم اعتبار ذلك الخوف بناء على انه مجرد وهم اذ لا
يتحقق ذلك في الوضوء وفي الحقايق الصحيح ما قاله الحلوائي قوله والقاء النفس

[فيه كلام على المصنف]

الخ وكذا اذا خاف على ماله كما في الغاية وكذا يتيمم لو عنده امانة يخاف عليها ان ذهب
الى الماء كما في المبتغى بالغين المعجمة وكذا اذا خافت المرأة على نفسها بان كان الماء
عند فاسق او خاف المديون المفلس من الحبس بان كان صاحب الدين عند الماء كما في
التوشيح وذكر في البحر الرائق نقلا عن المعتبرات من له متاع في المسجد يخاف عليه فانه
يتيمم ويدخل في الصلوة وفيه ايضا لا حرمة لتراب المسجد اذا جمع وله حرمة اذا

[اقول ينبغي ان يكون الحكم كذلك في الامرد منه]

بسط فيظهر منه جواز التيمم بتراب المسجد كما لا يخفى قوله يحصل اي في الحال او ثاني
الحال قوله له اي لكل من المحدث وغيره قوله او لدابته او كلبه للماشية او الصيد
او لرفيقه مخالطه او من اهل القافلة وان كان صاحب الماء محتاجا اليه للعطش
فهو اولى به من غيره وان احتاج اليه الاجنبي للوضوء وكان صاحب الماء مستغنيا عنه
لم يلزمه بذله ولا يجوز للاجنبي اخذه منه قهرا كما في السراج الوهاج قوله كالدلو
الخ حتى لو كان معه ثوب يوخذ به الماء منها ولم ينقص قيمته اكثر من ثمن الماء
لم يجز تيممه وكذا لو وجد من ينزل الى البئر باجرة المثل لزمه ولم يجز التيمم
والآجاز بلا اعادة كذا في التوشيح قوله لغير الاولى اشار به الى انه لا يجوز
التيمم للاولى وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو الصحيح لان له حق الاعادة
فلا فوت في حقه كذا في الهداية والكافي لكنه خلاف ظاهر الرواية اذ فيها جوازه
وصحح شمس الائمة جوازه عند عدم انتظار الناس له وعدم جوازه عند
انتظارهم اقول هذا اشبه ووجهه ابين والعلم عنده تعالى قوله فوت صلوة

[يعني لو لم ينتظره القدم منه]

الجنازة اي من فوتها قوله لا اي لم يجز التيمم اي مع وجود الماء هذا هو المراد
كما لا يخفى قوله لان فوتهما الى خلف والاصل عندنا ان كل ما يفوت لا الى بدل
فيؤدى بالتيمم مع وجود الماء وكل ما يفوت الى بدل لا يؤدى به كذا في المنبع
قال الحلبي عليه الرحمة في شرح المنية لقائل ان يقول بجواز التيمم في المصر لصلوة

الكسوف والسنن الرواتب ما عدا سنة الفجر اذا خاف فوتها لو توضأ فانها تفوت
لا الى بدل فانها لا تقضى كما في العيد ولا سيما على القول بان صلوة العيد سنة
واما سنة الفجر فان خاف فوتها مع الفريضة لا يتيمم وان خاف فوتها وحدها
فعلى قياس قول محمد لا يتيمم وعلى قياس قولهما يتيمم فان عند محمد اذا فاتته
باشتغاله بالفريضة مع الجماعة عند خوف فوت الجماعة يقضيها بعد ارتفاع
الشمس وعندهما لا يقضيها اصلا انتهى هكذا نقله من غير جواب صاحب البحر ابن
النجيم والشيخ علي المقدسي عليهما الرحمة اقول وبالله تعالى الحول والقوة ان ما فهم

[فيه كلام على المولى الحلبي م]

من الاصول والفروع كون المراد ما يفوت من الفرض او الواجب لا مطلق الصلوة
لان السبب في مشروعية التيمم عند خوف التيمم الصلوة بوجود العلل المذكورة
عند خوف فوتها لا الى خلف ان لا يترتب بالفوت وانما ترتبه به في الفرض او الواجب
اما السنن الرواتب فنوافل ومن شأنها ان لا يترتب ذلك بفوتها سيما عند

[وذلك لا قوى اما فرضا او واجبة اذ هو اقوى من السنن في الاكدية منه]

خوف فوت اقوى منها فلم يشرع التيمم لخوف فوتها على انه يمكن تدارك احراز فضيلة
السنن التي قبل الفرض عند خوف فوتها بالتوضي بان شرع بعد التوضي فيها اولا
ثم في الفرض مع الامام ويبقى السنة واجبة عليه بالشروع فيقضيها وايضا ان
سنة الفجر والظهر تقضى ولو كان على قول محمد في الاولى وسنة قبل الظهر
والعشاء اضعف السنن ولذلك عبر عنها بندب لا بسنة فاي حاجة الى التيمم لخوف
فوت المندوب واما السنن التي بعد الفرض فيمكن التدارك بالتوضي وبما ذكر
تبين الحال في صلوة الكسوف ايضا كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله والمراد اليدان
الخ فيه اشارة الى ان المراد استيعاب اليدين بالمسح لا استيعاب النقع والى ان
الاستيعاب صفة اليدين لا الضربتين كما لا يخفى قوله حتى لو بقي شيء الخ هذا ظاهر
الرواية اما في رواية الحسن عن ابي حنيفة ان الاستيعاب ليس بشرط حتى انه اذا
تيمم الاكثر جاز وبه كان يفتي القاضي الامام صدر الدين كما في الظهيرية وذا اما
بكثرة البلوى او لانه مسح فلا يجب فيه الاستيعاب كمسح الرأس كما في البحر ونص
غير واحد على ان ظاهر الرواية هو الصحيح منهم قاضيخان ونص صاحب الاختيار
على انه الاصح وصاحب الخلاصة والولوالجية على انه المختار وصدر الشريعة على ان
عليه الفتوى لان اسم الوجه واليد يعم الكل ولان التيمم بدل عن الوضوء والاستيعاب
في الاصل من تمام الركن فكذا في البدل كما في المنبع وهذا مختار المصنف فحيث
عبر عن المسح بالاستيعاب وادرج في اليد المرفق قوله من ان هذا يقتضي اشتراط
الخ وايضا يقتضي كون استيعاب التراب شرطا وقد قال في الكشف الكبير ان
استيعاب التراب ليس بشرط في التيمم بالاجماع انما الخلاف في الاستيعاب
بالمسح انتهى ومن ظن ان قول صدر الشريعة هذا بناء على ما روي عن ابي يوسف

[فيه كلام على المولى الواني في موضعين م]

ومحمد من ان التيمم لا يجوز الا ان يكون عليها تراب مقدار ما يلزق الغبار على يديه
حمل الكلام على ما لم يرض صاحبه اذ هو في صدد شرح المتن هو قول الاعظم
فكيف ساق الكلام على قولهما وقوله مع ان مقتضى قولهم ان التراب في التيمم
خلف عن الماء صحة هذه الرواية فلا يرد على صدر الشريعة ما اورده كلام
ساقط اذ قد عرفت ان استيعاب التراب ليس بشرط بالاجماع تدبر والعلم عنده
تعالى قوله متعلق بفضربتين اذ قلت ظاهره يدل على ان الضربتين انما يكون

على موضع واحد وذا ليس بشرط مع ان ذلك الموضع يصير مستعملا بالضربة
الاولى قلت المراد بالطاهر الجنس لا الفرد ولذلك صرح في بعض المتون
بكل طاهر واما كون التراب مستعملا فغير مسلم ولئن سلم فالتراب المستعمل
هو الذي ينتشر من الوجه واليدين لا الذي وضع اليد عليه كما في الخلاصة قوله
والحجر وفي فتح القدير عدم الجواز بالمرجان قال صاحب البحر هذا سهو منه لان المصرح
في الكتب بالجواز اقول انه ليس بسهو بل الظاهر انه قام عنده انه ينعقد من
الماء كاللؤلؤ فيكون النزاع لفظيا كما لا يخفى قوله ويخرج عنه الملح المائي وعدم
الجواز به متفق عليه وفي الملح الجبلي اي الترابي روايتان وصحح كل منهما ذكره في
الخلاصة لكن الفتوى على الجواز به كذا في التجنيس قوله المختلطين بالتراب اطلقه
كما في فتح القدير وفي المحيط لو كان الغلبة للتراب جاز بهما التيمم والا فلا انتهى
ولعل الاطلاق محمول عليه يؤيده ما في الخانية التراب اذا خالطه ما ليس من اجزاء
الارض يعتبر فيه الغلبة قوله عليهما غبار وذكر الاسبيجابي انه لو كان يستبين
اثره بمدة عليه جاز التيمم به والا فلا قال صاحب البحر وبهذا يعلم حكم التيمم على
جوخة او بساط عليه غبار فالظاهر عدم الجواز لقلة وجود هذا الشرط في نحو
الجوخة فليتنبه له والله سبحانه الموفق انتهى قوله باجماع اهل اللغة وقال ابو
اسحق الزجاج ولا اعلم بين اهل اللغة اختلافا في ان الصعيد وجه الارض كما
في المنح قوله كما اذا كنس الخ اشار به الى ان ضربتين اعم من ان يكونا حقيقتين
او حكميين او ليس فيما ذكره ضربة حقيقة قوله حتى اذا لم يمسح الخ ولكن حرك رأسه
ويديه بنية التيمم جاز والشرط وجود الفعل منه ذكره في الخلاصة فظهر ان
المصنف بعدم الجواز اذا لم يمسح عند عدم وجود الفعل منه بنية التيمم اقول
يظهر منه انه لو كان حنطة ليحصل التيمم بغباره كفى ان اصاب مواضع التيمم غبار
كما لا يخفى قوله ويجب طلبه اي طلب المسافر الماء عن يمين الطريق او عن يساره
لا عن جانبي الخلف والقدام كما في الخانية وانما قيد بالمسافر لان طلب الماء في العمرانات
واجب اتفاقا مطلقا كما في البحر وشرح البرجندي قوله ذهب القافلة جواب لو
وقوله كان بعيدا جواب اذا الشرطية وقوله جاز له التيمم بدل من قوله كان
بعيدا وكون الفعل بدلا عن فعل قد صرح به نجم الائمة الرضي قوله واستحسنه
صاحب المحيط ويوافقه ما صحح في البدائع فقال والاصح انه يطلب قدر ما لا يضر
بنفسه ورفقته بالانتظار فكان هو المعتمد قوله ان ظن قربه او اخبر به
كما في المنح والمراد بالظن غلبته اما بان وجد امارة ظاهرة او اخبره مخبر كذا
اطلقه في التوشيح وقيده في البدائع ما يعدل اقول وعليه الاعتماد لان المسافر
مظنة خداع قوله وندب لراجيه الخ اذا كان بينه وبين موضع يرجو الماء فيه
مقدار ميل او اكثر فان كان اقل منه لا يجزيه التيمم وان خاف فوت وقت
الصلوة كما في الخلاصة التجنيس وانما قيد الاستحباب بالرجاء لانه اذا لم
لم يرج لا يؤخر كذا روي عن علي رضي الله عنه قوله اخر الوقت لكن لا يفرط
في التاخير حتى لا يقع الصلوة في وقت مكروه ولا يؤخر العصر الى ان تتغير
الشمس والمغرب يصلي في اول وقته واكثرهم على انه لا باس بالتاخير الى
غيبوبة الشفق كذا في المحيط قوله ونسي قيد به لان في الظن لا يجوز التيمم اجماعا

قوله في

قوله في رحله قيد به لانه لو كان على ظهره او على رأسه او معلقا في عنقه فنسيه ثم تيمم
يعيد اتفاقا كذا في الاصل نقله البرجندي وغيره قوله وقيل هو ايضا مختلف فيه
قال صاحب البحر والحق ما في البدائع انه لا رواية لهذا نصا وانما فهم من لفظ الرواية
في الجامع الصغير لانه يدل على انه على الاختلاف قوله باكثر من ثمن المثل والمراد
بافعل هنا التفضيل لا اصل الفعل فيكون فيه اشارة الى انه لو اعطاه بكثير من
ثمن المثل وهو الغبن اليسير لا يجوز له التيمم فلا يرد عليه قول من قال كان
الصواب ان يقول اذا اعطاه بالغبن الفاحش لان الاكثر من ثمن المثل يتناول
الغبن اليسير ايضا انتهى لان الغبن اليسير كثير لا اكثر فلا يتناوله الاكثر
كما لا يخفى قوله لانها طيبة اي طهورا وانما منع التيمم منها لفقد الطهورية
كالماء المستعمل انه طاهر غير طهور قوله والقدرة على ماء كان لطهره اي للوضوء
او الغسل بحيث يتادى على الوجه المفروض في المختار كما في الخلاصة وفي التعبير
عن الوجدان بالقدرة اشارة الى ان معنى قوله تعالى فلم تجدوا لم تقدروا والى
ان القدرة اعم من ان تكون برؤية الماء او بغيره فالمريض اذا تيمم للمرض ثم
زال مرضه انتقض تيممه كما في الخانية وايضا من تيمم للبرد ثم زال البرد انتقض
تيممه كما في المبتغى اي لقدرته على الماء وان لم يكن الماء موجودا يعني ان كل ما
منع وجوده التيمم نقض وجوده التيمم وما لا فلا كما في البحر فان قلت الاصل
في خلفية التراب عدم القدرة على الماء فعند استمرار هذا العدم كيف يؤثر
زوال البرد او تبدل بعض المانع الى بعض في انتقاضه قلت التيمم طهارة ضرورية
يتقدر بقدرها وظهور ضرورة جديدة بعد وجوده انما تؤثر في تجديده لا انتهى
بانتهاء الضرورة الاولى لا في ابقائه وايضا في الابقاء بها يلزم تقديم المشروط
على الشرط وذا لا يجوز فلا بد من تجديده لاخرى عند انتهاء الاولى كما لا يخفى
والعلم عنده تعالى قوله مرور الناعس راكبا او ماشيا هذا عند ابي حنيفة وقالا
لا ينتقض لانه بهذا النعاس خرج عن قدرة الاستعمال وذكر التمرتاشي عن ابي
حنيفة روايتين والمختار في الفتاوى عدم انتقاضه كما في المنح قوله كالمستيقظ
اي في ان الشرع اعتبر هنا القدرة من القوم يقظة اذ لو لم يلحق ما بالبقظة يكون نوما
فهو حدث بالاجماع قوله والا اي وان لم يكن اكثره مجروحا بان كان اكثره صحيحا او
مساويا فالاختلاف في الاول اما الثاني وهو صورة الاستواء لم يذكر في ظاهر الرواية
واختلف المشايخ فيه منهم من قال بالتيمم دون الغسل وفي الخلاصة انه الاصح وفي
فتح القدير انه الاشبه بالفقه ومنهم من قال يغسل الصحيح ويمسح على الجراحة ان لم
يضره والا فعلى الخرقة المربوطة قال في المحيط هو الاصح وفي الخانية هو الصحيح ولتنا
المصنف ايضا لانه احوط فكان اولى كما لا يخفى قوله المانع لو من العباد الخ المطلقة لكنه
مقيد بما نشأ المنع عن وعيد من قادر عليه يفصح كون المراد هذا شرحه بقوله
كما سيأتي الخ اما لو كان عجزه عن الماء للمنع وخوف لم ينشأ عن وعيد منه للوضوء وهو
والخوف من السبع سواء فلا يجب الاعادة كما في شرح المنية والبحر فظهر منه ان قوله
هذا يكون تقييدا لاطلاق قوله فيما سبق او عدو لانه يشمل عدوا انشأ عن وعيد
بالمنع عن الوضوء او لم ينشأ كما لا يخفى هذا تحقيق المقام ومن لم يعرفه حكم بان
قوله هذا ينافي قوله فيما سبق فلو صلى بالتيمم في اول الوقت الخ ولم يعرف انه بالنسبة

فيه كلام على بعض المحررين من المراد

وهو زوال المرض وزوال البرد مثلا كما ترى
منه

السائل هو المولى الواني بعمائل
٢

فيه كلام على الواني

لراجي الماء ومتفرع عليه واما هنا فلما افرد بذكر اعادتها لوكان المنع من قبل العباد
ظهران لا اعادة في غيره من الموانع العلم عنده تعالى قوله ومحبوس في السجن
وفي رواية عن ابي يوسف لا يلزمه الاعادة وعن ابي حنيفة اولا وهو قول زفر يباح
للمحبوس تأخير الصلوة حتى يخرج كما في البرجندي

باب المسح

قوله جاز بالسنة
اشاربه الى ان المسح على الخفين سنة لا واجب حيث يجوز تركه وفعله والى ان الغسل
افضل كما هو المصرح في شرح المبسوط للامام خواهرزاده وهو الصحيح كما في
المنبع وان قال الامام ابو الحسن الرستغفني من اصحابنا ان المسح افضل اخذا
باليسر او رغما للروافض والخوارج وهم لا يرون المسح على الخف سفرا وحضرا
او نفيا للتهمة عن نفسه بالرفض قوله اقول القول بان هذا سهو وقع
من الزيلعي وانت خبير بان هذا الجواب بناء على تقدير صحة الفرع الذي اتى به الزيلعي
وهو المذكور في الظهيرية ولكن لك ان تقول لا نم صحته لان كلمة الفقهاء متفقة
على ان الخف اعتبر شرعا مانعا الى القدم فيبقى القدم على طهارتها ويحل الحدث
بالخف وغسل الرجل فيه وعدمه سواء في عدم زوال الحدث به ما لم يبتل نحو ما هو
الخف مقدار ثلثة اصابع لانه في غير محله فلا يجوز الصلوة به لانه صلى مع حدث
واجب الرفع كذا في فتح القدير وان تقول لا نم صحة الفرع الاول ايضا كما ذكر
في تتمة الفتاوى الصغرى من انه اذا ابتل قدمه لا ينقض مسحه على كل حال لان
استتار القدم بالخف يمنع سراية الحدث الى الرجل فلا يقع هذا غسلا معتبرا
فلا يوجب بطلان المسح انتهى ولما في شرح الزاهدي لا ينتقض وان بلغ الماء الركبة
انتهى ولما سيجيئ من المصنف معزيا الى بعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح على
كل حال انتهى وما في التتمة بل كل هذا يؤيد عدم صحة الفرع الثاني كما لا يخفى العلم
عنده تعالى قوله مع دخولهن في عمومات الخطاب ما لم ينص على التخصيص
قوله جنبا ومن في حكمه من الحائض والنفساء بل المراد منه من وجب عليه الغسل
فيشملها ايضا قوله فلا يحتاج الى التصوير اي الى صورة معينة فان من اجنب
الخ حاصله ان لا يجوز له المسح مطلقا لان الشرع جعل الخف مانعا لسراية الحدث
الاصغر لا الاكبر ولان الجنابة الزمته غسل جميع البدن ومع الخف لا يتأدى
ذلك كذا في المنبع قوله لا يجوز المسح بل ينزعهما ويغسل قدميه ولو لبس بعده
ثم احدث وعنده ماء يكفي للوضوء توضأ ومسح لانه استقر الحدث على الخفين
لوجوده بعد اللبس على طهارة كاملة كما في الشروح فان قلت قد صرح فيما سبق
عدم جواز المسح للجنب مطلقا فما هذا المسح له قلت المنفي له مطلقا انما هو للجنابة وهذا للوضوء فلا مخالفة بينهما قوله ملبوسين حال من الخفين المحذوفين
تحت قوله جاز اي جاز المسح على الخفين حال كونهما ملبوسين وهو مفعول به لجاز
بواسطة على فيكون مبينا لهيئة المفعول به والعامل فيهما جاز ومن قال ان
العامل فيهما الضمير المستتر في جاز الراجع الى المسح لم يصب لان الضمير لا
يعمل ولو رجع الى المصدر وان كان المعمول مما يكفيه رايحة الفعل صرح
عصام الدين في بحث تنازع الفعلين اقول كون الضمير عاملا في الحال ونحوه
من الظروف صرح به في المغني اللبيب وغيره وقد رايت منع عمله فالتوفيق
بينهما ان الضمير يعمل فيه باعتبار معنى الفعل المستفاد من رجوعه الى المصدر

مناسبة سيجيئ في باب قطع الطريق م

القائل الكمال الاسود م

عدم جواز عمل الضمير وشيء الاعتبار معنى الفعل فيه م

ونحوه

ونحوه لا بضميريته من حيث هو الضمير ومعنى ان الضمير لا يعمل اي باعتبار كونه
ضميرا بل عمله باعتبار معنى الفعل الخ هذا ولكن انت خبير بان المصنف رح لو اخر
قوله ملبوسين على طهر تام عند الحدث عن قوله على ظاهر خفيه كما فعل به صاحب
الوقاية لكان اسلم من تقدير محذوف وتطويل كما لا يخفى قوله على طهر اي بالوضوء
او الغسل قوله تام احتراز عن النقصان الذاتي له كما اذا ابقى لمعة لم يصبها الماء
كما في البحر وعن التيمم لانه ناقص اذ هو خلف ضروري كما في شرح البرجندي
عن طهارة صاحب العذر لو كان حدثه مقارنا باللبس اما لو لم يقارنه فيكون طهرا
تاما يمسح كالصحيح ولكن يعتبر او له وقته من وقت الحدث العارض له وان لم ينقض
وضوءه في الوقت فحقه حتى جاز مسحه في الوقت كلما توضأ لحدث غير ما ابتلي به
كذا في الشروح قوله لان المقصود ههنا الاشارة الخ وهي افاده هذه العبارة
كون وقت الحدث زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه فيصح ان يقال هما ملبوسان
على طهارة كاملة فمن يبدأ بغسل رجليه ثم يلبسهما ثم يكمل الوضوء او الغسل
ومن يتوضأ او يغسل الا رجليه ثم يغسل احديهما ويلبس خفها ثم يغسل الاخرى
ويلبسه ومن يبدأ بلبس الخفين ثم يتوضأ او يغسل الا رجليه ثم يخوض فيبتل
رجلاه مع الكعبين ففي جميع هذه الصور يجوز له المسح عندنا خلافا للشافعي
ويشملها هذه العبارة ولا يصح ان يقال لبسهما على طهارة كاملة لان الفعل انما
يدل على الحدوث ود لالته على الدوام في مسئلة اليمين وهي اذا حلف ان لا يلبس
هذا الثوب وهو لابسه ولم ينزعه في الحال يحنث انما هو بطريق المجاز والكلام
في تبادر المعنى الحقيقي فظهر من هذا ان اتيان الاسم وقيد عند الحدث اشارة
الى خلاف الشافعي ومن لم يعرف تحقيق المقام قال ما قال العلم عند الملك المتعال
قوله لو لم يجز المسح اي عنده لان الترتيب عنده شرط فكان غسلهما ملحقا
بالعدم فلم يوجد الطهارة وقت اللبس قوله باي طريق كان سواء كان تمام الطهارة
قبل اللبس او بعده قوله حتى لو غسل الخ الاظهر ان يوتى مسئلة من توضأ على الترتيب
الا رجليه ثم غسل احديهما ولبس خفها ثم غسل الاخرى ولبس خفها لان الخلاف
فيها انما هو لعدم لبسهما على وضوء تام ابتداء قوله والمفيد للبقاء والاستمرار
الخ قال العلامة الثاني السعد التفتازاني في اول المطول الاسم يدل على الدوام
وقال الفاضل المحقق بهاء الدين السبكي في كتابه عروس الافراح الفعل يدل
على التجدد ماضيا كان ام مضارعا ام امرا غيران تجددا دل عليه الماضي هو
الحصول وان تجددا دل عليه المضارع من شانه ان يتكرر ويقع مرة بعد اخرى
انتهى ولان فائدة الاسم الدوام افاد منطلق الدوام في قوله لا يالف الدرهم
المضروب صرتنا لكن يمر عليها وهو منطلق ولم يفده وهو ينطلق حقق به
العلامة الثاني في موضعه وليس قيد الحدوث في تعريف اسمي الفاعل والمفعول
منافيا كما ظن اذ الكلام في دوام الفعل الحادث وهو اللبس سواء كان موجودا
عند الطهر التام او قبله او عند الحدث او قبله وهو المطلوب وهو مدلول
الاسم بخلاف مدلول قولهم اذا لبس وهو تجدده وحدوثه في زمان ماض
فيتبادر تقييد الطهر التام بوقت اللبس وحصول الطهر التام قبله كما هو
مقتضى لفظ على وذا غير مطلوب عندنا ومن هنا يظهر لحسنية العبارة بالاسم

فيه كلام على الوافي

قوله ود لالته جواب عن سؤال مقدر يعرف من الجواب ورد للشيخ على البرجندي حيث اعترض به ولم يجب عنه مسعلم

وهو الاعتبار لبسهما على عضوين لما كان عند الطهر عبّر عنه لبسهما على طهر وتعارف عليه وترك حقيقة كما لا يخفى مسعطه

يكونها اوفى بالمقصود كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله وانما قلنا احسن الخ لاخفاء
في ان المتبادر تعلق قوله على طهر الى لبس وان كان صحة معناه لاد في ملابسة
في الاصل كما ان المتبادر تعلق عند الحدث الى تام دون لبس وايضا تقدير عامل
لمتعلق عند وجود عامل مذكور خلاف الظاهر فاطلاق التوجيه انما هو باعتبار
جعل قوله على طهر حالا ويمكن ان توجه عبارتهم بان يقال اذا وجد لبسهما الخ
اللبس اعم من ان يكون حدوثا او بقاء ولا يخفى انه اعميته يكون لا سميته
ايضا قوله من حين الحدث اى الاول بعد اللبس قوله قيد بالظاهر الخ دفي المبتغى
وظهر القدم من رؤس الاصابع الى معقد الشراك انتهى والمراد بظاهر خفيه
هو الظاهر من ظهر القدم كما لا يخفى قوله وعقبه بكسر القاف مؤخر القدم و
القدم من الرجل ما يطأ عليه الانسان من لدن الرسغ الى ما دون ذلك قوله اوجر
موقيه وكذا الموقين كلاهما في معنى واحد كما في المنبع ولعل الموق مخفف ومقصور
من الجرموق قوله فيصير الجرموق عطف على يصير في ليصير قوله بل عن الرجل الخ ولذا
لو لبسهما قبل الحدث ثم احدث فتوضأ وادخل يده فمسح خفيه لا يجوز لانه مسح في
غير محل الحدث كذا في المنبع والبحر والخف على الخف كالجرموق عندنا في سائر احكامه
كذا في الخلاصة قال بعض الافاضل البدل لا يجوز مع القدرة على الاصل اقول
فعلى هذا اطلاق البدل على التيمم يكون حقيقة وعلى الخف مجازا عن الخلف يؤيده
قول المصنف في اخر البحث من كونه خلفا عن الرجل قوله اقول يعلم منه الخ يريد به
الرد على ما نقل من الفتاوى للشادي ان ما يلبس من الكرباس المجرد تحت الخف
يمنع المسح على الخف لكونه فاصلا وقطعة كرباس تلف على الرجل لا يمنع لانه غير
مقصود باللبس وما ذكره المصنف مفهوم من الهداية والكافي وهو الظاهر كذا
في شرح المقدسي وقد اختلف في ذلك عالمان في الروم والفارسالتين فيما ذهبا
اليه فمن افتى بمنع المسح تمسك بما في فتاوى الشادي ومن افتى بالجواز وهو الحق
لما ذكره المصنف ولما في غاية البيان من ان ما جاز المسح عليه اذا لم يكن بينه
وبين الرجل حائل جاز المسح عليه اذا كان بينهما حائل كخف اذا كان تحته خف او
لفافة انتهى ولما ذكر ابو النصر البغدادي في شرح مختصر القدوري من ان ما
جاز المسح عليه اذا لم يكن بينه وبين الرجل حائل جاز وان كان بينهما حائل كالخف
اذا كان تحته خف فيه خرق يسير او لفافة انتهى قوله وجعل الخف الخ اى وجعل غير
قادح في بدلية ما فوقه عما تحته بل جعل كان لم يكن بينهما شيء اصلا قوله فحكم
العدم اولى لعدم صلاحيته للمسح عليه كما في اللفافة وهذا الاستدلال من
المصنف كما ترى استدلال ضمني بطريق دلالة النص والحاق للمخيط المذكور
بخف تحت الجرموق لو اعتبر وصف اللبس وباللفافة لو اعتبر وصف اللف
فيه لان الغرض من لبسه تكميل الانتفاع بالخف كما في اللفافه قوله الثخينين
الثخانة ضد الرقة واللينة وهو الغلظة والصلابة كما في القاموس وغيره
فتستلزم الاستمساك وعدم رؤية ما تحتهما من بشرة الرجل ولذلك
قال شراح الهداية ان قوله لا يشفان من شف الثوب اذا رق حتى رأيت
ما وراءه تاكيد للثخانة وقول المصنف في الشرح اى بحيث الخ بيان مرتبة
الثخانة والصلابة المرادة ههنا وبهذه المرتبة يحصل عدم الشفاف

في دولة السلطان سليمان من سلاطين آل عثمان مسعطه

وهو المولى ابو السعود عليه الرحمه مسعطه

على ان الاحاديث والروايات واردة في المسح على الخف مطلقا اذا لبس على طهارة كاملة من غير تقييد بان لا يكون تحته شيء صفته كيت وكيت نعليه الاثبات بنقل عن النبي عليه السلام او عن الائمة رحمهم الله تعالى

عن امام منهم سيعطه

قوله ما جاز الخ مبتدا خبره قوله جاز وما عبارة عن الخف والجرموق والجورب المعتبر وان وصلية مسعطه

فيه كلام على الاولى

ولذلك سكت عنه فيه ايضا كما لا يخفى قوله او المنعلين ذكر المصنف للجورب بين
ههنا ثلث احوال يجوز المسح عليها فيها وذكر الاولى وقدمها لكونها مختلفا فيها
في الاصل فكان تقديمها انسب اهتماما لجواز المسح فيها بالاتفاق وذكر بعدها
الثانية بناء على اشتراط الثخانة فيها ايضا ولكن جواز المسح فيها متفق عليها
اولا واخرا وذكر الثالثة لان الجورب فيها اعم من ان يكون ثخينا او لا فظهر ان
لذكر كل منها فائدة ولترتيبها نكتة كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله ما وضع
الجلد على اسفله كالنعل هذا في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه
الله ينبغي ان يكون النعل الى الكعبين كذا في الخانية قوله لا على عمامة خلافا
لاحمد بن الحنبل عليه الرحمة قد جوزه عليها بشرط سترها كالرأس الا ما جرت
عادة بكشفه وان يكون تحت الحنك منها شيء لها ذوابة او لا وان يكون محرمة
بنحو غصب ويوجب استيعابها وبوقتها كالخف لما روى بلال انه عليه السلام
مسح على عمامته كما في كتاب مسلم ولنا ان الكتاب العزيز يورد بغسل الاعضاء
ومسح الرأس فلم نزد عليه بخبر شاذ بخلاف الخف فان الاخبار فيه مستفيضة
وايضا ما رواه مأول بان بلالا كان بعيدا فمسح برأسه وظن انه مسح على عمامته
او انه اطلق اسم الحال على المحل او ان المسح عليها قد كان ثم ترك هذا زبدة ما في
الشروح قوله وفرضه اى الواجب منه وهو ما يفوت الجواز بفوته دون الفرض
الاعتقادي لان هذا القدر ليس بثابت بدليل قطعي قوله قدر ثلث اصابع اليد
اى من اصغر اصابعها كما في الخانية ولم يبين المبدأ والمنتهى له لان محل المسح
اعلى الخف من ظهر القدم ويحصل الواجب بهذا القدر فيه من اى طرف بدأ وانتهى
في اخر قوله جاز لحصول المقصود هذا اذا مسح كل مرة غير الموضع الذي مسحه
فيكون كانه مسحه بثلثة اصابع كما في الخلاصة قوله وبلا تجديد لا الا اذا مسح
بجوانبها الاربع فينبغي ان يجوز بالاتفاق على الاصح كذا في البحر وشرح المقدسي
اقول ينبغي ان يجوز بجوانبها الثلثة ايضا كما لا يخفى قوله ولو اصاب موضع
المسح الخ اعترض عليه بان مقتضى كون المسح ثابتا على خلاف القياس ان لا يصح
المسح الا بامرار الاصابع على ما ذكروا في التيمم حيث قالوا لو ذر التراب على وجهه
ولم يمسح لم يجز اقول قال في الخلاصة لو ادخل راسه في موضع الغبار بنية
التيمم يجوز ولو ان انهدم الحائط وظهر الغبار فحرك رأسه ونوى التيمم
جاز والشرط وجود الفعل منه انتهى وهكذا في البحر وشرح المقدسي فظهر
منه فساد اشتراط الامرار في المقيس والمقيس عليه وانما اشترط وجود الفعل
من المتيمم بناء على ان النية شرط فيه وهي تقتضي وجود فعل منه بخلاف ما نحن
فيه ولئن سلم ان النية غير مقتضية له ولكن لا نسلم اشتراط وجود فعل
منه في المسح كما في التيمم فمن اين المساواة بين المطهر الطبيعي والمطهر
الاعتباري تدبر قوله او اصاب الخف طل الخ قيل لا يجزيه لانه نفس دابة في البحر
يجذبه الهواء فينزل على الارض قال المرغيناني الصحيح هو الاول كما في المنبع و
لذلك سكت المصنف عن الثاني قوله وسنته مدها قال البرجندي السنة
في المسح ان يمسح بباطن الاصابع فقط او بباطن الاصابع مع الكف كما نقل صاحب
المحيط عن محمد انتهى وكذا صرح بالترديد في المنبع نقلا عن محمد واكتفى المصنف

بالاول اكتفاء بمرتبة الاقل في السنية ولكن صرح في الخلاصة بان الثاني احسن
قوله اذا كان سنة لم يحصل الخ وايضا اذا كان سنة يكون لما زاد على قدر ثلث
اصابع اعتبار وكيف يصح نفي اعتبار ما زاد عليه قوله وايضا اتفقوا ان الماء الخ
سيما انه لعسر ما في العضو بعد الاستعمال في عضو حتى يؤثر في حقه شائبة الاستعمال
وبالجملة كون الماء مستعملا والتسمية به في الماء الذي استعمل في العضو الواحد قبل
انفصاله عنه مما لم يقل به احد قوله لانها اي لان اصابع القدم اصل في القدم كما ان
اصابع اليد اصل في اليد وفي الواقعات للحسام الشهيد رحمه الله تعالى خمسة
تبع لخمسة الكف تبع للاصابع والثدي تبع للحلمة والاهداب للاشفار والذكر
للحشفة والانف للمارن انتهى قوله حتى يجب الدية بقطعها بلا كف والمراد
بالكف هنا ما هو من اصول الاصابع الى الكعب كما انه يراد به منها الى الرسغ
في اليد ودية كل اصبع عشر الدية ولو قطعت مع الكف يجب دية الاصابع
المقطوعة ولا شيء في الكف في قولهم جميعا لانه تبع ولو قطع الكف بلا اصبع ففيه
حكومة العدل لا يبلغ ارش اصبع اذ التبع لا يساوي المتبوع في الارش كذا في
المحيط والبدايع قوله لان كل اصبع اصل الخ حتى لو انكشف الابهام مع جارتها
وهما قدر ثلث اصابع من اصغرها يجوز المسح هو الاصح كذا في تتمة الفتاوى
الصغرى وما حكاه القدوري عن الحاكم انه جعل الابهام كاصبعين مردود كذا
في شرح المنية وعليه كلام المصنف ايضا كما لا يخفى قوله وظهور الانامل وكذا
دخولها لا يمنع في الاصح وهو الصحيح كما في الهداية والنهاية والمحيط وان صح في
البدايع عدم الجواز في بدو ثلثة من الانامل قوله بحيث لو جمعت يبدو منها الخ قال
المحقق الكمال ابن الهمام لقائل ان يقول لا داعي لجمع الخروق وهو اعتبارها كانها
في مكان واحد لمنع المسح لان امتناعه فيما اذا اتحد المكان حقيقة لانتفاء معنى
الخف بامتناع قطع المسافة المعتادة به لا لذاته ولا لذات الانكشاف من حيث هذا
انكشاف والا لوجب الغسل في الخرق الصغير وهذا المعنى منتف عند تفرقها
صغيرة كقدر الحمصة والفدلة لامكان قطعها مع ذلك وعدم وجوب غسل
البادي انتهى حاصله منع امتناع قطع المسافة المعتادة بخروق متعددة
ما لم يصر واحد منها قدر ثلث اصابع والجواب عنه بانا نمنع هذا المنع لان
تعدد الخروق الواسعة قدر الحمصة وما فوقها وان لم يبلغ واحد منها قدر ثلث
اصابع يفضي الى دخول التراب والحصا فيمنع تتابع المشي المعتاد فيختل
القطع وايضا وجه ما في المتون قوي وهو ان الخف اسم لساتر رجل بكعبيه
من الجلد قد اعتبر جميع اطرافه شيئا واحدا وان كلا من الخفين مستقل واصل
كما ان الرجلين كذلك وان لم يكن جميع محاله موضع مسح خلاف القياس ترفيها
في امر المسح كما ان مشروعية المسح الترفيهية فاللائق اعتبار خروق متعددة
في خف كانها في مكان واحد لاتحاد المحل وهو الخف فاتحاد المحل يجمع متفرق
الخروق ونظيره اتحاد السبب يجمع متفرق الق‍ي عند محمد كما ان اتحاد المجلس
يجمعه عند ابي يوسف فبهذا يظهر ضعف ما روي عن ابي يوسف لا يجمع
الخرق سواء كان في خف او خفين كما نقل عنه في المنبع شرح المجمع تدبر والعلم
عنده تعالى قوله بخلاف النجاسة والانكشاف حاصله ان الرجلين عضو

فيه كلام على الوافي

مارن بورنك يومشق يرى سعهد

الحلوق بفتح اللام ... دوكه سعهد

اهداب كربك ٢

استفار كوز قباغنك قيسى وكنارى ٢

بدخول التراب والحصا والوحل

واحد في حق النجاسة والعورة حكما وعضوان في حق المسح حقيقة بل جميع الاعضاء
فيهما كعضو واحد لان شرعية المسح للرخصة فبنا سببه الترفية لا التضييق
بخلاف النجاسة وانكشاف العورة اذ كونهما ملا للنجاسة او انكشاف العورة
يتحقق سواء كان في عضو او اكثر كذا في المنبع قوله وسيأتي تفسيره في اخر
باب الحيض وذكر في المنبع انه كالمستحاضة ومن بابه سلس البول او الجرح
الذي لا يرقأ او انفلات الريح او استطلاق البطن اي المعذور قوله حتى اذا
وجد اي العذر الحاصل انه لا يمسح بعد خروج الوقت في ثلثة احوال ويمسح
في حالة واحدة واما في الوقت فيمسح مطلقا كلما توضأ لحدث غير ما ابتلي به
كذا في النهاية وغيرها ومن ارجع ضمير وجد الى الانقطاع فقد خبط خبط
عشواء لانه اذا انقطع في الحالين وهما وقت الوضوء ووقت اللبس يمسح بعد
الوقت كما في الوقت وهو المصرح في المتن وارجاعه اليه يقتضي عدم المسح بعده
وليس كذلك كما لا يخفى قوله خلافا لزفر قال عنده يستكمل هذه المسح كالصحيح
لان طهارة المعذور معتبر شرعا والسيلان ملحق بالعدم حتى جاز
اداء الصلوة بها فجعل اللبس على طهارة كاملة ولنا انما يلحق السيلان
بالعدم في الوقت بدليل ان طهارته ينتقض بالاجماع عند خروج الوقت
وان لم يوجد حدث فعند ذلك تبين ان اللبس حصل على طهارة كما في المنبع
قوله لانه بعضه فانقض الكل نقض البعض البتة كما في العناية لم يقل لانه
بدل عن الغسل فينقضه ناقض اصله كالتيمم كما في كثير من الكتب لان المسح ليس
ببدل صرح به في سراج الوهاج اذ البدل ما لا يجوز مع القدرة على الاصل والمسح
ليس كذلك قال صاحب البحر التحقيق ان التيمم بدل والمسح خلف قوله حيث زال
المنع ولا يرد ما لو مسح رأسه ثم حلق شعره لم يلزمه اعادة المسح لان الشعر من
الرأس خلقة فالمسح عليه مسح الرأس كما لو مسح على خفه ثم حكه بخلاف ما نحن فيه
كذا في النهاية قوله ولو كان النزع بخروج اكثر القدم وهو قول ابي يوسف
كذا في عامة الكتب قوله وهو قول ابي حنيفة رواه عنه ابو يوسف وفي اكثر النسخ
قول ابي يوسف اي رواية قوله وقيل اكثر العقب اختاره في النقاية قوله وعليه
اكثر المشايخ وهو الصحيح كما في النصاب وقد اختلف التصحيح والرجحان لما صححه
المصنف لما ذكره ولان القصد من لبس الخف هو المشي به وبخروج القدم يتعذر
فاذا تعذر المشي عدم اللبس فيما يقصد له كما في المنبع والمحيط قوله وان كان
القدم الخ صرح به لكثرة وقوعه وان تبادر فهمه الى الذهن من بناء المسئلة
المتفرعة على نزع الخف قوله لما روينا وهو قوله عليه السلام يمسح المقيم يوما
وليلة الحديث والناقض في مضي المدة وكذا في نزع الخف الحدث السابق
لكن لما كان ظهوره عند وجودهما اضيف النقض اليهما مجازا كما في التيمم قوله
ان لم يخف ذهاب رجله يعني ان المسح لا ينتقض عند الخوف كما هو الظاهر قوله
جاز المسح اي المعتاد كما هو الظاهر من غير توقيت بمدة وان طال ما لم يزل الخوف
كما في جوامع الفقه والخلاصة والبحر وعند بعض المشايخ يستوعب مسح الخف
كمسح جبيرة كما في المعراج وغيره وبحث المحقق الكمال ابن الهمام بان خوف
البرد لا اثر له في منع السراية كما ان عدم الماء لا يمنعها فغاية الامر انه لا ينزع

بدل خلف

لكن لا يمسح بل يتيمم لخوف البرد وان هذا المسح يستلزم بطلان كلية مسئلة التيمم
لخوف البرد على عضو او اسوداده هذا حاصل كلامه اقول لا يستلزم بطلان
المسئلة المذكورة بل يقتضى التخيير بين التيمم وبين التوضئ المتجاوز دقته على ان
مسئلة التيمم اعم من ان يخاف على الرجل او على غيره من اعضاء الوضوء فلا
يلزم ابطالهما بالكلية وايضا فى المسح رجحان على التيمم لان مالكا رحمه الله قال
فيه كلام على الواني
ليس للمسح مدة مقدرة للماسح ان يمسح ما شاء من المدة وهو الصحيح من مذهبه
صرح به فى المنبع وغيره ولم يقل احد بالتيمم عند عدم العجز عن استعمال الماء تدبر
العلم عنده تعا قوله غسل رجليه فقط ان لم يكن محدثا ولا حاجة الى استيناف
الوضوء لان التوالى ليس بشرط عندنا كذا فى الشروح اقول ولكن لو استأنف
اى لان الاستيناف
لا يكون بدعة وان لم يصل صلوة بالوضوء السابق لانه خروج عن عهدة الخلاف
قوله قبل وبلوغ الماء فقوله وبلوغ الماء عطف على قوله مضى المدة ومثل
هذا العطف يسمى عطف تلقين كقوله تعالى قال انى جاعلك للناس اماما قال
ومن ذريتى صرح به العلامة فى تفسير هذه الآية وعصام الدين فى الاطول
فى عبارة التلخيص قيل ومن كثرة التكرار رد فى الحاشية الحسنية عند قوله قبل
وقد يقدم المسند اليه قوله وبعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح الخ وفى
السراج الوهاج ان المسح لا ينتقض بغسل الرجل اصلا وهو الاظهر انتهى و
وهكذا فى البرهان وتمامه فيه وقد سبق بعض كلام فى اول الباب قوله فكانهم
اختاروا الرواية الاخيرة هكذا قال البرجندى بلعل بدل كان قوله كحلق بعد
المسح اى كحلق الشعر بعد مسح الرأس قوله يعيد مسح الجرموقا لآخر اى الباقى
هذا فى ظاهر الرواية وقال حسن بن زياد وزفر رحمهما الله يمسح على الخف البادى
ولا يعيد المسح على الجرموق الباقى لان الجمع بينهما كما يجوز ابتداء يجوز بقاء ولا
معنى لاعادة المسح على الجرموق الباقى كما فى المنبع وتقديم اعادة مسح الجرموق
الباقى فى الذكر بناء على انه محل خلاف يناسب التقديم اهتماما وان اسناد فعل
الاعادة الى مسح الباقى حقيقة واما اسناده الى مسح الخف فباعتبار مسح جرموق
فوقه قبل الانتزاع قوله وقيل ينزع الآخر هذا مروى عن ابى يوسف قوله
مقيم مسح فسافر الخ فيه خلاف الشافعى واما فى مقيم سافر قبل انتقاض
الطهارة التى لبسهما عليها وانتقضت وهو مسافر فانه يتحول مدته الى مدة
السفر بالاتفاق كذا فى العناية وغيرها قوله على القرحة وهى الجراحة وما
يخرج من البدن من البثور كما فى القاموس قوله وموضع الفصد عطف على
القرحة وفى امامة المفتصد لغيره اقوال ثالثها انه لا يؤتم على المنوب
امامة المفتصد
ويؤم بعد زمان وظاهر ما فى الخانية اختيار الجواز مطلقا وفى الذخيرة
ان كان يأمن خروج الدم يجوز اقول اطلاق الجواز كما فى الخانية بعتمد على
الامن صرح به المقدسى فى حاشيته على البحر الرائق قوله والعصابة وهى
باطلاقها تشمل عصابة مفتصد ايضا كما فى البحر قوله كالغسل خبر وقوله المسح
على الجبيرة مبتداء قوله بمدة اى بمدة معينة هنا هو المراد لانه موقت بالبرء
كما سيجئ قوله ويجمع به اى بالغسل اى معه فلو مسح على الجبيرة فى احد الرجلين
يغسل الرجل الاخرى ولو كان الخ قوله ان ضر لان الغسل يسقط بالعذر

فالمسح اولى كما فى المنبع قوله والا لا يترك اى فلا يجوز تركه ولا يجوز الصلوة
بدونه هذا عند ابى يوسف ومحمد وهذا هو القول المرجوع اليه لابى حنيفة كما فى
الخلاصة وفى قول عنه ان تركه يجوز ومسحه مستحب وفى قول عنه مسحه واجب لكن
تركه يوجب الاثم لا افساد الصلوة والقول المرجوع اليه هو الاصح وعليه
الفتوى كذا فى شرح المجمع لمصنفه قوله بان كان يضره الماء اطلقه ولم يقيد
بالحار لما فى شرح الحدادى من انه لو لم يكن غسل الجراحة الا بالماء الحار لم يجب
عليه تكلف الغسل به ويجزيه المسح لاجل المشقة ولكن ذكر فى شرح الجامع
الصغير الخانى ان من ضره البارد ولم يضره الحار يلزمه الغسل بالماء الحار وعليه
كلام فتح القدير وهذا احوط ولو حمل هذا على غير التكلف فلا خلاف بينهما قوله
قال الزاهدى الخ وفى جوامع الفقه ان النية شرط فى مسح الخف والصحيح انه ليس
بشرط فيه لان النية عندنا انما يشترط فيما هو عبادة محضة او وسيلة دل الدليل
على اشتراطها فيها كالتيمم ومسح الخف ليس كذلك كذا فى كتب الاصول وعليه كلام
البحر قوله ويسن التثليث عند البعض اى يشترط الا ان تكون الجراحة او الملحق
بها فى الرأس فلا يلزمه تكرار المسح والاول هو الاصح كذا فى الذخيرة قوله ويكفى
المسح على اكثر العصابة اعلم ان المصنف ذكر المسح على الجبيرة وما فى حكمها تسعة
احكام يخالف مسحها على الخف ويخالفه فى مسائل منها اذا سقطت الجبيرة عن برء لا
يجب الا غسل ذلك الموضع اذا كان على وضوء بخلاف سقوط خف فانه يوجب غسل
الرجلين ومنها ان الجبيرة يستوى فيها الحدث الاكبر والاصغر بخلاف الخف ومنها
انها يجب استيعابها فى المسح فى رواية بخلاف الخف اذ لا رواية فى استيعابها ومنها
انه لو مسح عليها ثم شد عليها اخرى او عصابة جاز المسح على الفوقانى ومنها اذا
دخل الماء تحت الجبيرة لا يبطل المسح بخلاف الخف ومنها انه اذا زال الفوقانى فى الممسوح
عليه لا يعيد المسح على التحتانى بخلاف الخف ومنها ان مسح الجبيرة ليس ثابتا
بالكتاب اتفاقا بخلاف المسح على الخفين فانه على خلاف ومنها انه اذا كان الباقى
من العضو المغصوب اقل من ثلث اصابع اليد كاليد المقطوعة او الرجل جاز
المسح عليها بخلاف المسح فانه لا يجوز ما لم يبق ظهر القدم مقدار ثلث اصابع
اليد كذا فى المجتبى والبحر الرائق قوله واما الموضع الظاهر الخ رد لما فى الخلاصة
من ان ايصال الماء الى الموضع الذى لم يستره العصابة فرض لانه باد قوله
فربما يصل الماء الخ وفى تتمة الفتاوى الصغرى واذا علم يقينا ان موضع الفصد
قد انسد يلزمه غسل ذلك الموضع ولا يجزيه المسح انتهى باب دماء تختص
بالنساء هذا الاختصاص بهن انما هو بالنسبة الى ذكور الناس واما بالنسبة
الى الحيوان مطلقا فلا اختصاص قال الحافظ فى كتاب الحيوان ما يحيض من الحيوان
اربعة المرأة والارنب والضبع والخفاش قوله الحيض دم الخ هذا معناه
الشرعى واما اللغوى فهو السيلان كذا قال به صاحب التجريد يقال حاض
فيه كلام على المصنف
الوادى اى سال وحاضت المرأة سال دمها كذا فى القاموس فسمى حيضا
لانه سيلان المخصوص عن محل مخصوص فى وقت مخصوص وظاهر كلام المصنف
انه عبارة عن دم موصوف وليس كذلك بل هو سيلان دم ينفض الخ فيقلد
منافى وايضا ظاهره يقتضى كون الحيض من الانجاس وقد اختلف فيه فمنهم

من ذهب الى انه من الاحداث وهو الانسب لان المصنف يذكر بعد هذا باب الانجاس
و تطهيرها وقد جزم صاحب النهاية بانه من الاحداث لا الانجاس فتقييد ير
السيلان يدفع كونه من الانجاس كما لا يخفى قوله بالغة اى بنت تسع سنين
وانت خبير بان اخذ البلوغ فى تعريف الحيض مما لا يخلو عن دور لان الحيض من فيه كلام على المصنف
الاشياء التى يعرف بها بلوغ المرأة فالاولى ان يقول بدله بنت تسع سنين
قوله احترز بالرحم عن الاستحاضة فيه بحث لان المراد بالرحم هنا الفرج و هو
موضع الجماع فلا يخرج الاستحاضة به صرح به صاحب البحر والمنح ولئن سلم انه
موضع العلوق والولادة ولكن الاطباء صرحوا بان الاستحاضة قد يكون لسبب فيه كلام على المصنف
كثرة الدم فى الرحم والطبيعة تدفعه الى الرحم مع دم الحيض اكثر من المعتاد كما فى
البرجندى فلا يخرج جميع انواع الاستحاضة بقيد الرحم لان هذا الدم ليس بدم
عرق كما لا يخفى قوله لاداء بها صفة بالغة والباء للالصاق والظاهر ان الضمير يرجع
الى بالغة فيكون صفة لها والاولى ان يقول به فيرجع الضمير الى الرحم ويكون صفة
رحم والباء للالصاق او الظرفية لان كون المرأة مريضة مع سلامة رحمها لا يمنع
كون ما تراه فى عادتها مثلا حيضا كما فى البحر فيخرج به النفاس لان بالرحم داء بسبب الولادة
صرح به فى البحر وغيره ايضا ويخرج به الاستحاضة مطلقا على البحث الاول والاستحاضة
التى لا يكون من العرق على الثانى وانما قلنا الاولى لانه يمكن ان يكون المراد داء يصير
سببا لسيلان الدم من الرحم بقرينة المقام لا مطلق الداء وانت خبير بان وقوعه
فى سياق النفى يعارضه كما لا يخفى قوله فان النفساء فى حكم المريضة فيه بحث فيه كلام على المصنف
لان كونها فى حكم المريضة انما هو بعيد الولادة بحيث كان وجع الطلق باقيا واما
اذا سلمت من الوجع فهى كالصحيحة صرح بذلك فى العمادية والخلاصة فظهر به ان ما
سبق من الاولى هو الاولى قوله لم يقل ولا اياس الخ قال صدر الشريعة وصاحب
البحر الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس انتهى لكن ليس على اطلاقه لما سيجئ
من المصنف وهو المذكور فى صدر الشريعة وفتح القدير ايضا ان المختار انتقاض
حكم الاياس بالدم الخالص فيما يستقبل لا فيما مضى حتى لا تفسد الانكحة المباشرة
قبل المعاودة فيكون التوقيت بالنسبة الى ما مضى لا الى ما يستقبل كما لا يخفى
قوله يعنى اقل مدته اشار به الى ان المضاف محذوف اما عند رجوع الضمير الى
الدم فظاهر اذ الدم ليس ثلثة ايام واما عند رجوعه الى الحيض وهو بمعنى الدم
فيقدر ايضا ولك ان تقول انه راجع الى الحيض وهو كما يطلق على الدم يطلق على
الوقت نفسه فيرجع الضمير اليه بالمعنى الثانى على ما هو طريقة الاستخدام ولم
يلتفت المصنف لان هذا الفن لا يحتمله واما رجوعه الى الدم على معنى سيلان
الدم كما اشرناه فلا يحتاج الى هذا التقرير كما لا يخفى قوله يعنى ثلث ليال الخ
تفسير ظاهر الرواية ان يحفظ وقت اول الرؤية من اليوم او الليلة فيكمل
الثلثة من الرابع قبيل ذلك الوقت كمن رأت الدم عند غيبوبة الشفق من ليلة
الاثنين وانقطع عند غروب الشمس من ليلة الخميس لا يكون حيضا وان انقطع
قبل غيبوبة الشفق يكون حيضا كما فى الحقايق وفسر فى المجتبى بالساعات حتى لو رأت
وقد طلع نصف قرص الشمس وانقطع فى الرابع وقد طلع دون نصفه ليس بحيض
فتتوضى وتقضى الصلوة فان طلع نصف القرص تغتسل ولا يقضى انتهى والمذكور

فى المستصفى ان امتداد الدم ثلثة ايام بغير انقطاع ساعة ليس بشرط اذ لا يكون
ذلك الا نادرا بل انقطاع الدم ساعة او ساعتين فصاعدا غير مبطل للحيض انتهى
والمفهوم مما سبق والمصرح فيما سيجئ ان احاطة الدم طرفيها شرط فيحمل ما فى
المستصفى من جواز الانقطاع على غير الطرفين كما لا يخفى قوله واكثره عشرة
اى قدر عشرة ايام بلياليها وانما حذفه اجتزاء بالاول والقصة واحدة وانما قدرنا
المضاف هنا فى الخبر بناء على جواز التقدير فى احد الطرفين فى مثله بل هو اولى لان
الاحتياج الى التقدير ناش من طرف الخبر قوله وهو حجة على الشافعى الخ وايضا
هو حجة على الحسن بن زياد فيما قدره وعلى ابى يوسف فى التقدير باليومين والاكثر
من اليوم الثالث اقامة للاكثر مقام الكل كما فى الهداية قوله ولو رأته فى مدته
مبتدأ وخبره قوله حيض وهو يشمل مسئلتين الاولى كون الحيض حقيقيا بان رأت
الوان الدم فى مدة الحيض وهى السوداء والحمرة والصفرة والكدرة والخضرة
والترببية والثانية كونه حكميا بان احاط دمان حقيقيان طرفى مدة الحيض اقلها او اكثرها
فالطهر الواقع بينهما داخل فى الحيض بالطريق الاولى كما لا يخفى قوله سوى البياض
اذ هو ليس من الوان الدم فلم يجعل حيضا والمعتبر انما هو حال الرطوبة حتى لو رأت
بياضا خالصا على الخرقة فاذا يبس اصفر فحكمه حكم البياض كما فى الخلاصة قوله فى رواية
محمد عن ابى حنيفة اشار به الى ان فيه رواية غيرها وقولا لو ستقفه قوله لاجماع
الصحابة ولحديث النبى عليه السلام وهو اقل ما بين الحيضتين خمسة عشر كما فى الغاية
قوله ولا نهاية للزوم اى لزوم الطهر تفصيل هذا الدليل فى الغاية قوله ان يكون
الطهر الواحد اى التام وكذا المراد فى غيره اطلقه والمراد طهر وقع بعد الحيض التام
الذى فى الشهر لان ضرب المسئلة كونه بين الحيضتين قوله وسيأتى زيادة تحقيق
اى فى مسئلة المبتدأة حيث لم يقل احد فيها بكون الطهر التام بين حيضتين تامين
فى شهر واحد قوله وقد لا ترى الحيض ابدا يعنى انها تصلى وتصوم ما ترى الطهر وان
استغرق عمرها كما فى العناية قوله لا كثره عاده الناس حتما وغاية كما فى العناية
قوله والاصح انه مقدر الخ هذا قول محمد بن ابراهيم الميدانى احترز به عن قول الزعفرانى
وهو كون اكثر الطهر مقدرا فى حقها بسبعة وعشرين يوما وهو الباقى من نقصان
مدة الحيض عن الشهر وعما فى الخزانة وهو من جعل الحيض عشرة ايام من اول
الاستمرار من كل شهر تترك الصوم والصلوة فيها وطهرها عشرون يوما تصلى
وتصوم فيها كذا فى شرح البرجندى قوله مبتدأة على صيغة اسم المفعول هذا والمستحاضة
من باب جن واعمى لانها انفعال لا اختيار فيها لمن ابتلى بها اى من دفع ابتداء الدم بها
قوله اعلم ان احاطة الدم الخ مرتبط بقوله وطهر متخلل فيها حيض وانما اخره هنا
لانه لا يخلو فائدة المسائل بعده وانه موقوف على معرفة اقل الطهر خمسة عشر يوما
حتى يظهر ان الطهر المتخلل لا بد ان يكون اقل منها اذ لو كان الطهر تماما لا نزاع
لاحد فى انه فاصل فلا يكون متخللا قوله ولو اكثر من عشرة ايام انما اتى به وان كان
يفهمهما من قوله السابق او اكثر ومن قوله وان الطهر الذى يكون اقل الخ بمجرد
التوضيح وقد ذكر ان الفتوى على قول ابى يوسف تيسيرا على المفتى والمستفتى والمحقق
الكمال رجح الافتاء به ايضا قوله فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول
اى قول ابى يوسف لكن بشرط ان يكون قبل بداية الطهر وبعد ختمه دم ويجوز بداية

الحيض به اذا كان الدم قبله فقط ويجوز ختمه به اذا كان بعده دم لا قبله فمثال الاول
معتادة رأت قبل عادتها يوما دما وعشرة طهرا ويوما دما فالعشرة التي لم تر فيها
الدم حيض ان كانت عادتها العشرة وان كانت اقل ردت الى ايام عادتها ومثال
الثاني معتادة رات قبل عادتها يوما دما وتسعة طهرا ثم دما فالتسعة بالدم الثاني
حيض ومثال الثالث مبتدأة رأت يوما دما وتسعة طهرا والى اربعة عشر طهرا
ثم يوما دما فاليوم الاول مع التسعة بعده حيض هذا ما فهمه الفقير من الشروح
هنا والعلم عنده تعالى قوله وفي رواية محمد عن ابي حنيفة انه اي الطهر الخ هذه الرواية
هي التي اختارها اصحاب المتون واقتفى بهم المصنف وهي اخص من قول ابي يوسف لانه
لم تشترط الاحاطة في العشرة او مادونها قوله يشترط مع ذلك اي مع اشتراط
احاطة الدمين بطرفيه في عشر واقل وهذا القول اخص من القولين السابقين
وهو قول زفر ايضا كما في البحر قوله وعند محمد الخ هذا اخص من الاقوال الثلثة
السابقة وذكر في الخزانة انه اختار الامام نجم الدين النسفي هذا القول وذكر
صدر الشريعة ان كثيرا من المتقدمين والمتأخرين افتوا بهذا القول قوله
كون الطهر اي المتخلل مساويا للدمين يعني لا يفصل تغليبا للمحرمات لان اعتبار
الدم يوجب حرمات واعتبار الطهر يوجب الحل فغلب الحرام الحلال وان كان الطهر
اكثر فصل كذا في البحر قوله ثم اذا صار الطهر اي المتخلل قوله فان وجد في عشرة
ذلك الطهر الكائن كالدم فيها اي في تلك العشرة قوله ذلك الطهر فيها جملة
صفة عشرة وقوله طهر اخر قائم مقام فاعل وجد وقوله يغلب صفة بقوله طهر آخر
والضمير المجرور في به راجع الى الطهر الآخر وكذا المستتر في يصير والمراد بالدم
الحكمي الطهر الاول وقوله فانه يعد دما جواب للشرط الثاني وهو فان وجد والضمير
المنصوب في فانه راجع الى الدم الحكمي الذي هو الطهر الاول وقوله ايضا اي كالطهر الاول
وقوله الا في قول ابي سهيل استثناء من قوله يجعل الطهر الآخر حيضا يعني انه لا يجعل الطهر
الآخر دما بالتبعية كما سيظهر في المثال الآتي قوله على ذلك الطهر اي الذي كان
مساويا للدمين ومعدودا من قبيل الدم الحكمي فمثال الطهر الآخر المقدم ما اذا
رأت يوما دما وثلثة ايام طهرا ويوما دما وثلثة ايام طهرا ويومين دما
واما مثال الطهر الآخر المؤخر سيذكره المصنف قوله والعشرة الرابعة وهي الاثنان
الاخيران من سبعة اطهار ويومان دما وثلثة اطهار ويوما دما واثنا ثلثة
اطهار ان قلت اكثر مدة الحيض عشرة ايام واقل مدة الطهر خمسة عشر يوما
فيلزم منه ان يكون الحيض عند ابي يوسف في العشرة الاخيرة من خمسة وثلثين
لا العشرة الرابعة من الاربعين قلت الكلام في المبتدأة وقد سبق ان طهرها
عشرون او سبعة وعشرون او ستة اشهر الا ساعة واذا اعتبر فيها عشرون
يوما طهرا وعشرة حيضا قبله فالعشرة الرابعة حيض كما لا يخفى والعشرة
الرابعة مثال لبداية الحيض وختمه بالطهر ايضا قوله وعند محمد العشرة الخ وفي
معراج الدراية جعل هذا رواية عن ابي حنيفة فتبين انه روي عنه روايتين
اخذ باحدهما صورة هذا القول م م ط ط ط م ط ط ط م قوله الستة الاولى
الخ وهي م م ط ط ط م فظهر ان النزاع انما هو في كون الطهر الآخر حيضا وابو
سهيل لم يجعله كما لا يخفى قوله وعند الحسن الاربعة الاخيرة وهي م ط ط م قوله

ط
اي حلها
منه

وهي هذه م ط ط ط ط ط ط ط ط ط فهذه العشرة حيض في رواية ابي يوسف وبعدها
ط ط ط ط ط م ومن هذا الدم وهذه الاطهار وهي ط ط ط ط ط ط ط الى هذا
الدم وهو م حيض في رواية محمد ومن هذا الدم ط ط ط ط ط ط ط م م م هذه
العشرة حيض في رواية ابن المبارك ومن هذين الدمين وط ط ط م ط ط ط م
هذه العشرة حيض عند محمد ومن الطهرين الاخيرين في رواية ابن المبارك وفي
الطهرين من ثلثة اطهار اخيرة في العشرة التي عند محمد حيض في رواية ابي يوسف
وهي العشرة الرابعة والستة الاولى منها حيض عند ابي سهيل ومن هذا الدم وط ط
م هذه الاربعة حيض عند الحسن بن زياد قوله والنفاس دم اي خروجه وسيلانه
وانما سمي نفاسا لخروجه عقيب النفس اي الولد او لحصوله عقيب النفس على كل
من الاعتبارين انه من الحدث او النجس وقوله دم افاد ان النفاس لا يتحقق الا بخروجه
كما هو قول ابي يوسف وهو الصحيح كما في التبيين واكثر المشايخ اخذوا بقول ابي حنيفة
وهو وجوب الغسل عليها كما في العناية وهو الصحيح كما في الظهيرية واما عند ابي يوسف
لا يلزم عليها سوى الوضوء لخروج النجاسة مع الولد اذ لا يخلو عن رطوبة واراد
بالدم ما هو دم حقيقة او حكما لان ما رأته المرأة في ايام نفاسها من الالوان سوى
البياض فهو نفاس كما في الحيض كما في المنبع قوله وهو في الاصل اي في معناه اللغوي
ولادة المرأة الخ اي مصدر فيكون تسمية الدم او خروجه به تسمية بالمصدر قوله
ونسوة نفاس بكسر النون قوله وليس في الكلام الخ بيان ان مصدر نفست المرأة
وما سمي به وجمع اسم الفاعل منه مشتركة في لفظ قوله ولا حد لاقله اي لاقل مدة
النفاس وهذا بالاتفاق بين اصحابنا وما ذكر من الاختلاف فيه وذلك في موضع آخر
ذكره صاحب المنبع مفصلا قوله على انها اي الدم او النفاس وكل منهما لا يقتضي تأنيث
الضمير ولم اعرف وجهه بعد الآن يدعى بالتأنيث قوله كالمباشرة والتفخيذ يعني
هذان ونحوهما ممنوعة من الحائض والنفساء وحرام كما في المنبع وغيره قوله ويكفر
مستحله الخ كذا في المبسوط والاختيار وفتح القدير ولكن صح في الخلاصة ان من استحل
لا يكفر لما ان من الحرام حلالا او على القلب يكفر اذا كان حراما لعينه وثبت حرمته
بدليل مقطوع به اما اذا كان حراما لغيره بدليل مقطوع به او حراما لعينه باخبار الاحاد
لا يكفر اذا اعتقده حلالا كما في البزازية وما نحن فيه مما كان حراما لغيره وهو مجاورة
الاذى لا لذاته والدليل المقطوع به اما الاية او اجماع الامة قوله وتحل القبلة
الخ اي في وجها ولو بشهوة وكذا الملامسة ما فوق الازار هذا قال في فتح القدير المراد
بما تحت الازار ما بين السرة والركبة انتهى وفي البحر والمعلوم من عباراتهم جواز
الاستمتاع بالسرة وما فوقها وبالركبة وما تحتها والمحرم الاستمتاع بما بينهما
فيما عدى ما ذكر يجوز الاستمتاع بوطئ وغيره ولو بلا حائل انتهى فعلى هذا
يجوز التفخيذ ان كان في الركبة او السرة وفيه ايضا الظاهر ما اقتصر عليه في فتح
القدير قوله وعند محمد يتقي موضع الدم اي الفرج ولا يحرم ما سواه وهو مذهب
احمد واختاره من المالكية اصبغ ومن الشافعية النووي كذا في البحر مفصلا لا يقال
ان قوله ويحرم ما سواه ليس بصحيح على اطلاقه لانه يشمل دبرها والاستمتاع حرام
لانا نقول انه خارج عن هذا الاطلاق فانه حرام بالقياس لا بحرمة الحيض او بان يكون
شريعة من قبلنا او بالاجماع بان يكون احدهما سند له فلا يدخل تحت هذا الاطلاق

حاصل ما ذكر فيه ان المرأة لو طلقت بعد
ما ولدت وادعت بانقضاء عدتها بثلثة
اطهار وثلث حيض بعد النفاس انما
لا يتصدق له في اقل خمسة وعشرين
يوما عند ابي ح وعند ابي يوسف في اقل
من احد عشر يوما وعند محمد فيما ادعت
وان كان قليلا
منه

ف
اسم رجل من العلماء
منه

نظهر ان المراد انما هو جواز الاستمتاع بالتخفيذ نعرق الركبة او تحت السرة ولو بموضع
قريب الفرج قوله او فى وقت صلوة اى واقع اخرا يعنى طهرت فى وقت صلوة بقى
من ذلك الوقت قدرا لاغتسال والتحريم فمضى لان اعم ويشمل مالو طهرت فى اوله
ومضى منه هذا القدر لان هذا لا ينزل لها ظاهرة نبه عليه صاحب البحر يؤيده ما قاله
الحدادى من ان الانقطاع اذا كان فى اول الوقت لا يجوز قربانها الا بعد الاغتسال
او بمضى جميع الوقت انتهى والمراد بالصلوة هى الفرض فلا يشمل صلوة الضحى والعيد
فلا يحل بمضى وقتهما مالم تغتسل اولم يمض عليها وقت صلوة الظهر كذا قال ايضا
قوله يسع الغسل مع لبس ثوب يجوز به الصلوة وهو الصحيح كما فى المجتبى وقيد
التحريمة قيل انها يعتبر فى حق وجوب الصلوة لا فى الصوم وقيل فيهما وهو الحق كما فى البحر
مفصلا قوله فاذا انقطع لاقل من العشرة الخ وكذا فى النفاس اذا انقطع لما دون
الاربعين لتمام عادتها فان اغتسلت او مضى الوقت حل والا لا كذا فى المحيط قوله
وقد ذكر الخ تفريع لقوله ثم فى الصور المذكورة الخ يريد به انها كلما رأت دما يحكم ببطلان
طهارتها فى يوم لم ترد ما قبل وببطلان صومها وصلوتها وان جاز تا قبل لاحتمال
عدم عود الدم هكذا الى العشرة فتصير كالدم المتوالى فتقضيه الصوم ولا يعتبر
صومها ايام طهرها هذا هو المراد فلم يكن بين قوله هذا وبين قوله وطهر متخلل فيها
حيض مخالفة كما سبق الى بعض الاوهام العلم عند الملك العلام قوله اى الثلثة
هذا بناء على ما فى المتن والتفسير الشامل ان يقال اى اقل مدة الحيض على الاختلاف
بحيث لم يبلغ تلك المدة قوله اى العشرة اى عشرة ايام بلياليها قوله وجاوز
اكثرهما حال من الزائد الملحوظ بعد قوله او فى او على عادة الخ مبين لهيئة الفاعل
والمعنى او الذى يزيد على عادة الخ وضمير جاوز راجع الى الزائد وان اوهم تفسير
المصنف رجوعه الى حيض ونفاس وليس كذلك اذ المجاوز ليس بحيض ولا بنفاس
بل هو الزائد وايضا لا يستقيم معنى جاوز حيض او نفاس اكثرهما تدبر قيد
الزائد بالتجاوز على الاكثر حتى لو لم يتجاوز عليه فالكل حيض اتفاقا لان حيض
المرأة لا تستقر على نمط واحد بل يزيد مرة وينقص اخرى كما فى المنبع وكذا
النفاس كما لا يخفى قوله فخمسة ايام الخ ذكر فى المحيط انهم اختلفوا فى ان الدم
اذا جاوز العادة هل تؤمر بالاغتسال والصلوة الى ان جاوز اكثر المدة ام لا والاصح
ان لا تؤمر به كما فى المجتبى والمنبع قوله فالعشرة التى قال بعض فى خط المصنف
هكذا ولكنه سهو والصواب فالعشرون انتهى وجوابه ان المحتاج الى البيان لما كان
العشرة التى بعد الثلثين لا ما فوقه قصر عليها اذ الكلام فى الزائد على عادتها
واما الزائد على الاربعين فقد افاد حكمه قوله او على اكثر النفاس فلاحظة ذلك
هنا ايضا يكون تكرارا فاين الصواب وكم من عائب قولا صحيحا وافته من
الفهم السقيم وما وجد فى بعض النسخ من فالعشرون مصلحا مجردا اصلاح
او لمجرد المشاكلة بينه وبين قوله فخمسة ايام كما لا يخفى قوله او على عشرة
حيض الخ هذا هو ظاهر الرواية كما فى شرح البرجندى وعن ابى يوسف ان حيض هذه
المبتدأة فى حق الصلوة والصوم ثلثة ايام وفى حق الوطئ عشرة ايام اخذا
بالاحتياط كما فى الظهيرية قوله استحاضة وعلامة دم الاستحاضة ان لا رائحة
له ودم الحيض منتن الرائحة كذا فى البحر قوله لا تمنع صلوة نكرة فى سياق النفى

اى وطؤها مسهه

ورد سابقه ددبر قول بى حلدد م

وانما قال اوهم لان ضمير جاوز فى الشرح لا يرجع الحيض وانما يرجع الى الزائد ايضا كما لا يخفى مسهه

والمراد بالبعض ترجه احمد افندى م

فتشمل

فتشمل صلوة العيد فيستفاد منه ان لا تمنع قراءة القرآن اذ لا تتم صلوة الا بها
وتشمل صلوة الجماعة فيستفاد دخول المسجد لان الجماعة تكون فيه غالبا قوله فثبت
الحكمان الاخران دلالة وثبت ايضا جواز الطواف ومس المصحف لان الاستحاضة
لما لا تمنع الصلوة مع اشد احتياجها الى الطهارة فلان لا تمنعهما اولى كما لا يخفى
خلافا للشافعى ذكر ان له فيه ثلثة اقوال احدها كقولنا وهو الاصح والثانى
كقول محمد والثالث انه يعتبر ابتداء المدة من الاول ثم يستأنف من الثانى يعنى
يجعل لاميتهما نفاسين كما فى المنبع فظهر به ان اللائق على المصنف ان يقول خلافا
للشافعى فى قول قوله وانقضاء العدة جواب عن قياس المخالفين وهو ان ذلك
يتعلق بفراغ الرحم ولا فراغ مع بقاء شئ من الشغل وهذا لان الله تعالى قال
واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن والحمل اسم لكل ما فى البطن كذا فى العناية
والمنبع قوله وسقط يرى الخ فى المغرب هو الولد يسقط من بطن امه ميتا
وهو مستبين الخلق والا فليس بسقط فعلى هذا قوله يرى بعض خلقه لزيادة التوضيح
وظهور خلقه انما يكون فى مائة وعشرين يوما كما فى التبيين فى باب ثبوت النسب
وفى البحر والمراد نفخ الروح والا فالمشاهد ظهور خلقته قبلها انتهى قوله فقيل
لا يحد قال فى المحيط هذا فى رواية وفى البحر هو ظاهر الرواية قوله وقيل يحد الخ قائله
ابن مقاتل قوله وقيل يحد بخمسة وخمسين قائله صدر الشهيد قوله وبه افتى
الخ وفى المنافع وعليه الفتوى كما فى المعراج قوله وبعده لا حتى لا يفسد النكاح
لو وجد بعد التمام كذا فى فتح القدير وكذا المفهوم من هنا وقال البعض ان كان
القاضى قضى بجواز ذلك النكاح ثم رات لا يقضى بفساد ذلك النكاح كما فى البرجندى
ولكن المختار ما سلف وهو صحته مطلقا كما لا يخفى قوله حتى يستمر بها الدم الخ
ظاهر للاستمرار والاستيعاب وتاكيد الوقت بالكل يقتضى انه لو انقطع فى الوقت
زمنا يسيرا لا تكون مستحاضة وصاحبة عذر قوله بان كلامه يخالف لتلك
الكتب وفى فتح القدير ان ما فى الكافى يصلح تفسيرا لما فى الكتب اذ قلما يستمر كمال
وقت بحيث لا ينقطع لحظة فيؤدى الى نفى تحققه الا فى الامكان بخلاف جانب
الصحة منه فانه بدوام انقطاعه وقتا كاملا وهو مما يتحقق انتهى ومال ما
افاده شراح الجامع وما افاده المصنف كونه تفسيرا لما فيها وعد الانقطاع فى
زمن يسير كما ذلم ينقطع لعدم امكان التوضى والصلوة فيه لقلته قوله لانه
انما يفيد الخ من كلام شراح الجامع ومن كون هذا كلامهم استدل المصنف به ان
ما ذكر فى الكافى عين ما ذكر فى الكتب وتفسير ما فيها كما لا يخفى قوله قلت اولا
ولو حكما الخ انتخيير بان مناط الدفع انما هو بقوله ولو حكما كما لا يخفى قوله
من فرض ونفل المراد بالفرض اعم من ان يكون فرضا اعتقاديا او عمليا فتشمل
الواجب ولذلك سكت عنه وهذا احسن ما قال به صاحب البحر من ان المراد بالنفل
ما زاد على الفرض فيشمل الواجب قوله وينقضه خروج الوقت اسناد النقض
الى الخروج اسناد مجازى يعنى ينقضه ظهور الحدث السابق عند خروجه وقوله
هذا هنا وقوله وناقضه نزع الخف فى المسح وقوله وناقضه القدرة على ماء كان
فى التيمم قد بين فى اول السابق المراد واهمل فى غيره اعتمادا على فهم المتعلم
قوله وعند ابى يوسف الخ الحاصل انه ينتقض بالخروج فقط عند ابى حنيفة ومحمد

اى من المعذور مسهه

وقد سبق من المصنف اطلاق فرض على الواجب غير مرة مسهه

فى كلام على صاحب البحر م

رحمهما الله وعند زفر بالدخول فقط وعند ابي يوسف رحمه الله بايتهما وجد

باب تطهير الانجاس جمع نجس بفتحتين وبكسر الجيم وبسكونها وبكسر النون مع سكون الجيم كما في المنبع ويطلق على الحقيقي والحكمي الا انه لما قدم الحكمي امن اللبس واختص هنا بالحقيقي فلذلك اطلقه كما في العناية وانما قدم الحكمي لانه اقوى لمنع قليله وعدم سقوط وجوب ازالته بعذر ولو بالخلف بخلاف الحقيقية كما في النهاية واما من به نجس وحدث اذا وجد ماء يكفي احدهما انما صرفه للنجس ليتيمم بعده فيحصل طهران لا لانه اغلظ كما في فتح القدير ومن ذلك ان رجلا وجب عليه الغسل ولم يجد ما يستره من الرجال يرونه يغتسل ولا يؤخر ولو وجب عليه الاستنجاء بتركه حتى لو ابدا عورته للاستنجاء او لازالة نجس من ثوبه فسق والمراة لو لم تجد سترة من النساء فكالرجل بين الرجال ولو لم تجدها من الرجال تؤخر كذا في شرح النقاية وينبغي ان تتيمم وتصلي لعجزها عن استعمال الماء فينتقل الحكم الى التيمم كذا في البحر وشرح المقدسي اقول وينبغي ان تؤخر التيمم آخر الوقت او رجت فرصة قوله عن نجاسة مرئية وهي ما له جرم وغير المرئية ما لا جرم له سواء كان له لون او لم يكن ذكره في شرح الطحاوي وفي المنبع والذخيرة قال البرجندي هذا يخالف ما في بعض الشروح من ان غير المرئي ما لا يرى اثره بعد الجفاف والمرئي في مقابلة انتهى قال صاحب البحر كلاما فرق به في معنى واحد انتهى وانت خبير بان بينهما مخالفة اذ رب شيء ليس له جرم وله اثر كاللون يبقى اثره بعد الجفاف فعلى الاول انه غير مرئي وعلى الثاني انه مرئي والمنصور هو الاول كما لا يخفى قوله بزوال عينهما ولو بدفعات فوق ثلث او بمرة واحدة وفيه اختلاف المشايخ قوله كاللون والرايحة وكذا الطعم كما في المنبع لان بقاء الطعم يدل على بقاء العين كذا في القنية واثر الدهن النجس بعد الغسل لا يضر على الاصح كما في المجتبى وكذا اللون حبرا او صباغا نجس بعد الغسل ثلثا كما في الخانية بخلاف ودك الميتة كما في شرح المقدسي قوله ونحوه من الحوض والماء المغلي بالنار كما في السراج قوله وهي الماء خص الماء بالذكر لانه الاصل كما لا يخفى قوله بالماء ذكره وان كان داخلا في المايع بناء على انه الاصل المتفق عليه فناسب ان يفرد بالذكر ويعطف عليه غيره قوله وبمائع مزيل وقال محمد وزفر والشافعي ومالك لا يزول الا بالماء وذكر قيد المزيل وان كان مفهوما من قوله بزوال عينه سيما تعلق بمائع به لزيادة الانكشاف كما هو دأب الفقهاء غالبا قوله لو عسر بتعذر طاقته اشار به الى ان المراد قوة كل عاصر دون غيره خصوصا على قول ابي حنيفة ان قدرة الغير غير معتبرة وعليه الفتوى كذا في البحر الرائق قوله لا يطهر هذا مختار قاضيخان وقال بعضهم يطهر لمكان الضرورة وهو الاظهر كما في السراج الوهاج قوله اعلم انه ما لا ينعصر الخ اطلقه فشمل ما ينجذب فيه النجاسة كالخرقة الجديدة والخشبة الجديدة والجلد وما لا ينجذب فيه كالحجر والآجر والخشب القديم ذكر الاسبيجابي ان ما كان صلبا مثل الحجر يغسل قدر ما يقع في اكبر رأيه انه قد طهر ولا توقيت فيه قوله بحيث لا يبقى له لون ولا رايحة ولا طعم سواء كان خزفا او غيره جديدا كان او غيره كما في المحيط معزيا الى اكثر المشايخ

يعني غاية البيان

وهذا

وهذا باطلاقه يفيد ان الاثر غير مختفر وان كان يشق زواله بخلاف ما ذكروا في الثوب ونحوه والفرق بينهما ان بقاء الاثر هنا دال على قيام شيء من العين بخلاف نحو الثوب لجواز ان يكون الاكتساب فيه بسبب المجاورة واستمرت قائمة بعد اضمحلال العين منه كذا في شرح المنية ويدل عليه ما في الظهيرية وان بقي اثر الخمر يجعل فيه الخل حتى لا يبقى اثرها فيطهر انتهى ثم اعلم ان صاحب المحيط فصل فيما لا ينعصر بين ما لا يتشرب فيه النجس وما يتشرب فالاول يطهر بالغسل ثلثا من غير تخفيف والثاني يحتاج اليه وان الاختلاف بين محمد وابي يوسف في الثاني كما في البحر فظهر ان المتن والاختلاف ليسا على عمومه كما لا يخفى قوله واللحم مغلي بالماء النجس قيد به لانه لو تنجس في غير حالة الغليان يغسل ثلثا كما في الظهيرية قوله ثم يجفف وتجفيفه بالتبريد كما في البحر قوله وعن المني اي مني الرجل او المراة هو الصحيح كما في الخانية قوله ثوبا غسيلا كان او جديدا وما في غاية البيان من تقييده بالغسيل احترازا عن الجديد فهو بعيد كما في البحر وسواء كان له بطانة نفذ اليها او لا هو الصحيح كما في النهاية وغيرها قوله ان طهر رأس الحشفة اي من المذي او البول قبله قيد به المصنف كما في بعض الشروح والفتاوى ولكن ظاهر اطلاق المتون يفيد انه يطهر بالفرك مطلقا لان كلا منهما مغلوب مستهلك بالمني فيجعل تبعا كما في البحر قوله بالدلك بالارض هذا رواية الاصل واما على رواية الجامع الصغير فالحت اي الحك يقوم مقام الدلك ولم يذكر طهره بالغسل للعلم به مما تقدم كما في شرح البرجندي قوله بالغسل اي ثلثا اذا جففه اي قطع قطراته في كل مرة ولو بخرقة كما في الظهيرية وصدر الاسلام لا حاجة الى التجفيف قوله ويطهر الصقيل اي الجسم الذي ليس له مسام حديدا كان او غيره اطلقه فشمل الرطب واليابس والعذرة والبول وهو المختار للفتوى كما في العناية قوله بالمسح افاد طهارته بالمسح كنظائره ولكن فيه اختلاف قيل يطهر حقيقة اذا زال الاثر كما في الخانية وقيل يقل والاولى طهارته كما يفيدها ظاهر اطلاق المتون كما في البحر وغير هذا المحل قوله وقيل ليلة هو المذكور في الخلاصة والخانية والظهيرية قوله ويطهر الارض والحصى بمنزلة الارض كما في المنبع واما الحجر فذكر الخجندي انه لا يطهر بالجفاف وقيل ان كان املس فلا بد من الغسل وان كان متشربا فهو كالارض كما في البحر والخص بضم المعجمة وبالصاد المهملة قوله وذهاب الاثر هو الطعم واللون والريح حتى لو شم الرايحة عند وضع انفه لم يجز الصلوة عليها كما في السراج الوهاج قوله وعفي قدر الدرهم اراد به صحة الصلوة بدون ازالته لا عدم الكراهة كما في السراج الوهاج وغيره من ان الصلوة تكره مع هذا القدر اجماعا والظاهر كراهة تحريمية لما في الخلاصة ان قدر الدرهم لا يمنع ويكون مسيئا وان كان اقل فالا فضل ان يغسلها ولا يكون مسيئا والمعتبر قوله وعرض مقعر بفتح الميم وسكون القاف عطف على مثقال والمعتبر وقت الاصابة حتى لو اصاب دهن نجس قدر هذا العرض فانفرش فكثر منه لا يمنع في اختيار المرغيناني وجماعة وعند الاكثرين جازت الصلوة قبل الساعة وبعده لا كذا في السراج قوله نوفق ابو جعفر الخ اختار هذا التوفيق كثير من المشايخ

تنبيه ردة للمولى الواني م

هنا كلام على المصنف م

فيه كلام على الواني م

اي منافذ الشيء منه

فلو قطع البطيخ واللحم اكل كما في فتح القدير منه

وصححه النسفى والزيلعى والزاهدى وتبعهم المصنف كما ترى قوله متعلق بيديه
التعلق المعنوى لا النحوى لانه حال من قدر الدرهم فيكون بيانا له قوله ولو من
صغير اى مذكرا او مؤنث لم ياكل الطعام خلافا لداود الظاهرى فانه طاهر عنده
ولا اعتبار لخلافه وعند الشافعى بنجاستهما خفيفة والصحيح من مذهبه ان بول
الصبى الذى لم ياكل الطعام نجاسة خفيفة وبول الصبية غليظة كذا يفهم من
المنبح فظهر ان فى متن المصنف وشرحه قصورا كما لا يخفى قوله ودم اى مسفوح
غير دم الشهيد مادام عليه فلو حمله وعليه دم كثير يجوز صلوته ولو ابين الدم
منه كان نجسا كما فى الظهيرية وبقيد المسفوح خرج الباقى فى اللحم المهزول
اذا قطع والباقى فى العروق بعد الذبح واما دم القلب ففى روضة الناطفى انه
طاهر كدم الكبد والطحال وفى القنية فيه خلاف وخروج دم لم يسل من بدن
الانسان ودم البق والبراغيث والقمل وان كثر كما فى البحر قوله وخمر وهو
نجس العين معناه انه لا يتوقف نجاستها على شئ اخر كالسكر كما فى البرجندى
واكتفى بالخمر ولم يقل ومسكر لان سائر الاشربة المحرمة مغلظة فى رواية ومخففة
فى الاخرى كما فى الهداية وطاهرة فى اخرى كما فى البدايع اقول وجه الروايات ان
الحرمة فيها لما كانت بمعنى السكر فنفس كل منها ليس بحرام وذا يقتضى كونها
طاهرة مطلقا كما فى رواية ولحوقها بالخمر عند السكر يقتضى كونها غليظة كما فى
رواية وبالنظر الى ان غير الخمر نجس قليلا كان او كثيرا يورث شبهة فيها لا نها
ليست كذلك فيقتضى كونها خفيفة كما فى رواية هذا واختلف فى الطلاء انه نجس
نجاسة خفيفة او غليظة كما فى الخانية والفتوى على انه نجس نجاسة غليظة
كما فى المنصورية قوله قيل المراد به الخ قال الاقطع هذا اصح ما روى فيه من غيره
انتهى ولكن هذا القول مقصور على الثوب ولم يفد حكم البدن اللهم الا ان
حكم البدن يثبت بالدلالة او بالقياس وانت كما ترى ان هذا القول مختار
المصنف كما لا يخفى قوله كالذيل والدخريص بالفارسى تريز جامه قوله
ربع موضع اصابه يعنى ان كان المصاب ثوبا وان كان بدنا كاليد والرجل وصحح
هذا القول فى التحفة والمحيط والبدايع والمجتبى والسراج وفى الحقايق وعليه
الفتوى وقد اختلف التصحيح كما ترى وهذا القول يرجح بان الفتوى عليه كما فى
البحر وبانه يفيد حكم البدن نصا كما لا يخفى قوله وخرء بهمزة فى اخره والواو
بعد الراء غلط بجمعه خروء بالواو بعدها مثل قرء وقروء قوله انتضح اى ترشش
كرؤس الابر الخ اما اذا اتصل وانبسط وزاد على قدر الدرهم ينبغى ان يكون
كالدهن النجس اذا انبسط كما فى القنية قوله الوارد على النجس الخ ايراد
هذه المسئلة فى مباحث المياه انسب من هنا الاول بفتح الجيم والثانى بكسرها
قوله كالمورود اى عليه من قبيل الحذف والايصال قوله كانهما ليسا بنجس
والحكم بطهارتهما انما هو عند محمد خلافا لابى يوسف والفتوى على قول
محمد كذا فى الخلاصة وذكر فى الظهيرية الحكم بطهارتهما انما هو عند ابى يوسف
خلافا لمحمد والفتوى على قول ابى يوسف انتهى والحاصل الفتوى على طهارتهما
قوله كالميتة الخ اشار به الى ان الحمار فى المتن قيد اتفاقى كما اشار بقوله
والعذرة الخ ان الرماد قيد اتفاقى قوله ونحو ذلك من انه لو جعل الكوز

المنبح

ترجيح كون الفتوى عليه

فيه كلام على المصنف

او القدر

او القدر من الطين النجس وجعل فى النار يكون طاهرا كما فى السراج وكذا اذا رش
التنور بماء نجس لا بأس بالخبز فيه ولو احرق موضع الدم من رأس الشاة طهر كما
فى المجتبى قوله فان الاعيان تطهر بالاستحالة اعترض عليه بان هذا يقتضى ان الماء
النجس اذا انجمد ثم ذاب ان يجوز الوضوء اقول دفعه ان حقيقة الماء لا تتبدل
بالانجماد ولذلك يقال ماء منجمد كما لا يخفى قوله غير مضرب اى غير مخيط ومحشو
قوله كالو بال حمار الخ قيد بالحمار لان بوله نجاسة مغلظة بالاجماع والمراد بول
ما لا يؤكل فهو معفو لضرورة الدوس بشرط القسمة او غسل البعض بخلاف
ما لو تنجس بغير الدوس لا يطهر وان قسم او غسل البعض هذا ما افادته عبارة
المصنف ولكن ذكر فى الخلاصة ان الكدس اذا تنجس مطلقا فقسم بين الدهقان
والعامل يحكم بطهارته وقد ذكر ان هذا انما يطهر اذا لم يكن كل من القسمين اقل
مما تنجس كما فى البرجندى قوله والاخرى بمرة قيل يرد على الاظهر كون الماء واحدا
بالنظر الى المحل طاهرا وبالنظر الى ثوب آخر غير طاهر اقول كون الماء كذلك ليس
ببدع نظيره ان ماء الوضوء مادام على عضو الوضوء غير مستعمل واذا انفصل
عنه يكون مستعملا باعتبار جذبه الحدث الحكمى الى نفسه وفيما نحن فيه من النجس
الحقيقى يعتبر ذلك لان المحل انما يطهر عنه باعتبار جذبه الحدث النجس الى نفسه
وانفصاله عنه كما لا يخفى فصل والاستنجاء طلب الفراغ الظاهر ان يقال
طلب النجو للفراغ عنه وللازالة هذا اذا كان السين للطلب واما اذا لم يكن له فمعناه
مسح موضع النجو او غسله كما فى المغرب او قطع الاذى عن نفسه من نجوت الشجرة اذا
قطعتها كما فى المنبح ومعنى الغسل مناسب لا المسح لانه لا ينقى بل يبقى اثره كما فى
المصباح قوله فلا يستنجى من الريح لانه ليس بنجس وهو الصحيح كما سبق والاستنجاء
منه بدعة كما فى المجتبى ولو ابتل ما حول المخرج بعرق او غيره وخرج الريح ينبغى ان يكون
غسله سنة عند من يقول ان الريح كما فى البرجندى اقول ينبغى ان لا يكون بدعة
عند بعض آخر لان الغسل ح خروج عن عهدة الخلاف كما لا يخفى وكذا لا يستنجى من
حصى خارج من احد السبيلين كما فى السراج لانه ليس بنجس بفتح الجيم ولا يستنجى
من دودة خارجة منهما لانها ليست بنجسة كما هو المختار وقد سبق وايضا المراد هنا
نجس قارن موضع الاستنجاء وما ذكر من الريح والحصاة والدودة ليس كذلك فلا
يسن الاستنجاء منه قوله بنحو حجر اراد به ما كان عينه طاهرا مزيلا لا قيمة له من
مدر وتراب وعود وخرقة وقطن وجلد حاصله ما صلح لذلك جاز به لكن قال فى المجتبى
والنظم يستنجى بثلثة امدار فان لم يجد فبالاحجار فان لم يجد فبثلثة اكف
من التراب ولا يستنجى بما سواها من الخرقة والقطن لانه روى فى الحديث انه يورث
الفقر انتهى قوله لا العدد يريد به رد الشافعى فان عنده الانقاء مع العدد
شرط حتى لو حصل الانقاء بما دون الثلث يكمل الثلث كما فى المنبح قوله ويدبر
بالثالث من الادبار هكذا ما وقع فى المحيط وغيره وفى المنبح ثم بالثالث يمسح الجوانب
وفى المنصورية ويدبر الثالث بغير حرف جر وذا يقتضى كونه من الادارة ولكن
عبارة المصنف لا يتحمله لان قوله ويقبل بالاول والثالث ينافيه قوله والغسل
بعده اولى وفى المحيط والاستنجاء بالماء كان ادبا فى عصر النبى عليه السلام
ثم صار سنة بعد عصره باجماع الصحابة لانهم كانوا يعبرون بعرا وانت

فيه كلام على الواني م

قوله ويكره استقبال القبلة في البول والغائط كذا استدبارها بكشف العورة ولو في البنيان اشارت الى ان الاستقبال في كل منهما
مكروه بقول واحد عن الامام سواء انفرد كل منهما او اجتمعا اما في البول المنفرد فالعورة تكشف نحو القبلة وما يخط منها ينصب نحوها
وفيه ترك ادب في رعاية امر القبلة واما التغوط فقلما ينفك عن التبول فتكشف عنده تلك القبل ومن ذلك حكم بالكراهة على اي وجه
كان برواية واحدة عن الامام كذا في الشروح وقوله كذا استدبارها الخ اشار بفصل الاستدبار بقوله كذا الى انه ليس بكراهة على الاطلاق
بل اذا كشفت العورة اما اذا استترت بالذيل او بناء او حجر مرتفع او خشب مرتفع قدره ذراع الادمي وما بينهما قدر شبر الى قدر ذراع فيندفع كراهة الاستدبار فلا يعد الاستدبار بكل منها استدبارا بكشف العورة واذا لم يوجد يحكم بالكراهة وهو اصح الروايتين كما في فيض الكركي والمنبع وشرح النقاية وشرح الجامع الصغير للتمادي وفي رواية عنه انه لا كراهة في الاستدبار اصلا لا في الصحراء ولا في البنيان وجه عدم الكراهة ان موضع خروج الغائط لا يتوجه نحو القبلة وما خرج منه انما ينحط منحدرا الى الارض وكذا روي انه عليه السلام استدبر القبلة عند التغوط في بيت حفصة رضي الله تعالى عنها كما في التبيين وغيره فظهر ان من الاستدبار على هذه الرواية لمجرد ترك الندب لا يفيد الكراهة الا تنزيها بخلاف مقتضاه على الرواية الاولى فانه يقتضي كراهة التحريم كما في البحر الرائق وقد صرح في الاصول ان القران لا يقتضي التساوي في الحكم بين المعطوف والمعطوف عليه فيستقيم هذه الرواية ايضا ولكن المتبادر المساواة بينهما في ترك الادب ومن ذلك كان الاصح والمختار هو الرواية الاولى كما في الشروح وقوله ولو في البنيان حد لكل من الاستقبال والاستدبار ورد للشافعي رحمه الله تعالى فان عنده لا كراهة في الاستدبار ولا في الاستقبال بعد كون كل منهما في البنيان هذا وباقي التفصيل مذكور في الشروح
لمحرره الفقير
عبد الحليم
وقع في شهر ذي الحجة لسنة ثلث وسبعين والف فاللائق ان يلحق الى المسطر عند تبييض المسودة

يتلطون تلطا اي رقيقا وهكذا في الكافي وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في السراج
الوهاج وجه اولوية الغسل ان الماء قالع النجاسة والحجر مخفف لها فكان الغسل
اولى كما في الشروح وهو ظاهر في ان المحل لم يطهر بالحجر ويتفرع عليه انه يتنجس
السبيل باصابة الماء وفيه الخلاف المعروف في مسئلة جفاف الارض بعد التنجس
ثم اصابها ماء ولذا في نظايرها وقد اختاروا في الجميع عدم عود النجاسة فيكون
كذلك هنا كما في البحر وفي الغاية اتفق المتاخرون على سقوط اعتبار ما بقي من
النجاسة في حق العرق وان زاد العرق على قدر الدرهم انتهى قوله اذا امكن
بلا كشف العورة ولو كان على شط نهر كما في الفتح وكشف العورة حرام فلا يرتكب
لاقامة سنة كما في المنبع وغيره حتى لو كشفها للاستنجاء يصير فاسقا كما في البحر
قوله موضعه اي موضع الاستنجاء قوله عسى تقع اصبعها اي في قبلها
فتلتذ فتتركها فيه فيجب الغسل اي بالانزال وهي لا تشعر لان منيها رقيق
يشبه الماء قوله بمجاورة الخ قيد به لانه لو لم يتجاوز ما فوق الدرهم بل بقي
على المخرج يكفيه الحجر عند ابي حنيفة ولا يكفيه عند محمد وعن ابي يوسف روايتان
كما في الخلاصة وابو يوسف مع ابي حنيفة مطلقا كما في المنبع قوله المخرج اطلقه
فشمل الاحليل فلو اصاب طرف الاحليل من البول اكثر من قدر الدرهم يجب
غسله ولا يجوز صلوته هو الصحيح كما في الخانية والخلاصة فظهر ان المراد
بالواجب هنا الفرض صرح به في المحيط قوله وعندهما ثانيا وفي المنبع ويبتدي
المستنجي بالقبل ثم بالدبر ويستنجي بيساره انتهى ولم يذكر الاختلاف فيه
والفتوى على قول الامام رضي الله تعالى عنه كما في الترغيب قوله ويكره بعظم
الخ اي كراهة تحريم كما في البحر يدل عليه ما صرح في كثير من الكتب بالاثم
كما لا يخفى قوله ولو في البنيان وعن ابي يوسف انه يجوز الاستدبار في البنيان
فقط كما في البرجندي وفي رواية عن ابي حنيفة ايضا وفي رواية يكره لما ذكره
المصنف وهو الاصح كما في المنبع قوله والتكلم عليها سواء كان مستنجيا
او لا كما هو الظاهر وفي البحر ولا يتكلم في الخلاء فان الله يمقت على ذلك اي
يبغض ولا يذكر الله ولا يحمد اذا عطس ولا يشمت عاطسا ولا يرد السلام
ولا يجيب المؤذن ولا ينظر عورته الا لحاجة ولا الى ما يخرج منه ولا يبزق
ولا يمخط ولا يتنحنح ولا يكثر التفاته ولا يعبث ببدنه ولا يرفع بصره
الى السماء ولا يطيل القعود على البول والغائط لانه يورث الباسور ووجع
الكبد قوله الا لعذر كوجع في صلبه كتاب الصلوة ضرب ابن عشر
اضافة ضرب الى ابن اضافة مصدر الى مفعوله اي ضرب الولي اياه واضافة
ابن الى عشر لادنى ملابسة وهي اضافة المظروف الى الظرف اي ابن وقع
في عشر سنين اي بلغ الى عشر سنين وقيد الابن اتفاقي وحكم الابنة
كذلك كما سيصرح بهما في باب الوتر والكفو والوجه في تخصيصه بالذكر
بناء على ان الابنة قد تكون بالغة في عشر سنين بخلاف الابن فيكون داخلة
في من فرضت عليهم الصلوة كما لا يخفى قوله مروا الامر هنا للوجوب
لانه مطلق والتعليم واجب على الولي من غير وجوب على المراهق او لوجوب
تعلمها على المراهق وباقي البحث والكلام سيجيء ان شاء الله تعالى قوله بحكم

باسلامه

باسلامه عندنا حتى لو انكر يصير مرتدا كما في القاعدية قوله بخلاف الصلوة منفردا
وسائر العبادات وروى عن محمد رحمه الله انه يكون مسلما اذا صلى الى قبلة
المسلمين وبه قال الناطفي وروى عنه ايضا انه لو حج على الوجه الذي يفعله المسلمون
يكون مسلما كذا في القاعدية قوله كما صحت في الحج اي العجز عن الحج بنفسه وهو المراد
والملاقه لما ان مطمح النظر في مجرد صحته وكيفيته محالة على بابه وانما صحتها في
الصوم بالقيد لانها منحصرة فيه بخلاف العجز عن الحج فانه متنوع على ما سيجيء
تفصيله قوله باخره ولو قدر بحرمته على ما سيجيء تفصيله قوله لانه اول
اليوم اي اول النهار الشرعي ولانه متفق عليه في اوله واخره ولانه وقت اول
من صلى فيه آدم عليه السلام حين اهبط من الجنة واظلم عليها الدنيا فلما كان
وقتا صلى فيه الانسي اولا ناسب تقديمه في الذكر كما في العناية وغيره قوله ومن
قدم الظهر كما في الجامع الصغير قوله اولى الواجبات يعني انها اول صلوة
فرضت على النبي صلى الله عليه وسلم وعلى امته كما في غاية البيان وجاء في الحديث
ان جبرائيل عليه السلام بدا بتعليم الاوقات من الظهر في يوم ليلة الاسراء
كما في المنهل شرح المصابيح وفي الشروح واذ كانت الصلوات الخمس مفروضة
في تلك الليلة على الاجمال في اوقاتها واعدادها فبدا لتعليم ظهر المفروض
كما وكيفا وتقرر لما صرح في المحيط البرهاني انما يجب بخطاب الشرع لا
لا يثبت حكمه في حق المخاطب قبل علمه به انتهى ذكره في مسائل متفرقة في فصل
الخامس والثلثين وبهذا اندفع السؤال بانه كيف ترك النبي عليه السلام
صلوة الفجر صبيحة ليلة الاسراء والصلوة الخمس فرضت فيها فيحتاج الى الجواب
عنه بانه كان نائما وقت الصبح والنائم غير مكلف كذا اجاب عنه العراقي وان كان
هذا الجواب غير حاسم كما لا يخفى قال الحدادي سمى الظهر ظهرا لانه اول وقت
ظهر في الاسلام انتهى قال في المنبع سمى صلوة الظهر الاولى لانها اول صلوة
صلاها جبرئيل عليه السلام انتهى قوله اي زوالها تفسير للدلوك واللام
فيه للتاقيت ذكره البيضاوي اي وقت زوالها قوله في اليوم الثاني اي
للظهر اذ السوق عليه وهو اخر وقته تعين بامامته له في ذلك الوقت هذا
قوله وعندهما اخره الخ وهذا رواية الحسن عن ابي حنيفة ومختار الطحاوي
كما في المنبع والعمل على هذه الرواية في دار السلطنة السنية في الدولة
العثمانية لقيام الديوان بعد العصر لمصالح العباد وهم يجيئون من بعيد
وقريب فيتيسر الوصول الى منازلهم الى غروب الشمس وما في المتن
رواه محمد عنه وهو ظاهر الرواية كذا في النهاية اختاره اصحاب المتون
وارتضاه الشارحون وهو المذكور في الاصل وهو الصحيح كما في البدايع
قوله حين يقع اي الظل اعلم ان لكل شيء ظلا وقت الزوال الا بمكة
ومدينة وصنعاء اليمن في اطول ايام السنة لان الشمس تاخذ فيها
الحيطان الاربعة وعن ابي جعفر لا يكون بمكة ظل لشيء من الاشخاص
عند الزوال الى ستة وعشرين يوما قبل انتهاء الطول وستة وعشرين يوما
بعد انتهاء الطول وعن ابي حامد انما لا يكون الظل في يوم واحد في السنة
كذا في المنبع قوله فلقوله صلى الله عليه وسلم الخ هذا حجة على حسن بن زياد

يعني اول صلوة صليت بعد الافتراض

والضمير في لامامته لجبريل عليه السلام
واياك ان تظن ان تكون مراده بذلك
الوقت ما في المتن في بلوغ ظل الشيء
الى مثليه فان امامة جبريل عليه السلام
في اليوم الثاني في ذلك الوقت انما هو
العصر وكلامنا في الظهر عفي زاده

يقول اذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر وبينه وبين المغرب وقت مهمل وعلى مالك يروى بعض عنه مثل قول الحسن وفي رواية اكثر اصحابه يخرج وقت العصر اذا صار ظل كل شئ مثليه كما في المنبع قوله وهو عند ابي حنيفة البياض وهو قول ابي بكر وابن عباس وانس ومعاذ ابن جبل وابي هريرة وعائشة وابن الزبير وبه قال عمر بن عبد العزيز والاوزاعي وزفر والمزني وابن المنذر والخطابي واختاره المبرد وثعلب والفرا من اهل اللغة كما في المنبع قوله وعندهما الحمرة وهو رواية اسد بن عمرو عن ابي حنيفة وبه قال مالك واحمد وداود قوله وبه يفتى لاطباق اهل اللسان فيه بحث لانه ان اراد به اطباق الصحابة فقد عرفت ان عامة الصحابة مع الامام وان اراد به اطباق اهل اللغة فقد عرفت ان ليس ثمه اجماع واطباق عليه لان المبرد والفرا وثعلب من اهل اللغة بالاجماع وقد قالوا انه البياض وهو ظاهر الرواية عن الامام وان الاخبار والادلة اذا تعارضت بقي ما كان على ما كان ووقت المغرب كان ثابتا بيقين فلا يخرج بالشك فثبت ان قول الامام هو الاصح هذا زبدة ما في المنبع وفتح القدير وتصحيح القدوري والكافي قال صاحب البحر بعد ذكر بعض ما نقل وبهذا ظهر انه لا يفتى ولا يعمل الا بقول الامام الاعظم ولا يعدل عنه الى قولهما او الى قول احدهما او غيرهما الا لضرورة من ضعف دليل او تعامل بخلافه كالمزارعة وان خرج المشايخ بان الفتوى على قولهما كما في هذه المسئلة انتهى قوله وفي المبسوط الخ هكذا في السراج الوهاج غير ان المسطور فيه اوسع للناس وقد نقل عن صاحب البحر من غير تعرض واعترض عليه بعض من تصدى الى التحرير على هذا الكتاب بان قول الامام هو الاوسع فكيف يكون قولهما اوسع اقول ليس المراد زيادة وسعة وقت العشاء ولا فسحة وقت المغرب بل هو مأخوذ من قولهم هذا العمل في وسع فلان يعني يقدر عليه وان هذا العمل في طاقته ومنه قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها فيكون المعنى اهون للناس وايسر لهم لان الليل وقت هجوم النوم على ان البياض يبقى في اقصر الليالي الى ثلث الليل او نصفه وقوله للناس قرينة لهذا المعنى واما احوطية قول الامام فلاجتماع قولهما به في وقت العشاء اذ لم يقولا بخروج الوقت عند غروب البياض ولان الاصل في الصلوة ان لا يثبت ركن منها او شرط الا بما فيه يقين قوله وسنة عندهما ثم انهما يوافقان الامام في وجوب القضاء فلو كان سنة لما وجب القضاء كما في سائر السنن كما في النهاية والمنبع والمراد من الوجوب الثبوت لا المصطلح لان اداءه سنة عندهما فلا يكون القضاء واجبا عندهما والا فهو مشكل قوله كما في البحر قوله فظهر فساد العشاء بان صلاها بغير طهارة وهو لا يعلم او حاملا للنجاسة او غير متوجها الى القبلة قوله لا الوتر يعني صلاه مستجمعا لجميع شرائط الصحة قوله فان الوتر يصح لكونه واجبا قائما بنفسه فلا يعيده قوله لان الترتيب يسقط الخ كمن صلى العصر على ظن انه صلى الظهر ثم ظهر انه لم يصلها او ظهر فساده ما لم يعد العصر كذا في المنبع قوله بان كان في بلد كبلغار كما حكاه صاحب معجم البلدان ونواح في بلاد المشرق كما في الغاية قوله لعدم السبب وهو الوقت وافتى بعدم الوجوب الشيخ الكبير سيف

فيه كلام على المصنف
م

المعترض سرور افندي
م

اي الليل الشرعي وهو الى طلوع الصبح الصادق
منه

السنة البقالي لهذا الدليل كما في المجتبى وافتى الشيخ الامام برهان الدين بان عليهم صلوة العشاء والصحيح انه لا ينوي القضاء لفقد وقت الاداء كما في الظهيرية واختار الوجوب المحقق ابن الهمام لان انتفاء دليل على الشئ لا يستلزم انتفاءه لجواز دليل اخر وهو تواطئ الاخبار من انه تعالى فرض الصلوات خمسا الى اخره وقال صاحب الغاية يؤيد الوجوب حديث نواس بن سمعان قال ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم الدجال قلنا يا رسول الله وما لبثه في الارض قال اربعون يوما يوم كسنة ويوم كشهر ويوم كجمعة وسائر ايامه كايامكم قلنا يا رسول الله فذلك اليوم الذي كسنة ايكفينا فيه صلوة يوم قال لا اقدروا له قدره ذكره مسلم في صحيحه انتهى اقول ويؤيد الوجوب جمع الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وجمع المغرب والعشاء في وقت العشاء في مزدلفة وهذا بالاجماع في الحج وفي غيره يجمع بينهما لعذر المطر او السفر او المرض عند الشافعي ومالك رحمهما الله وعند اشهب من اصحاب مالك يجوز الجمع بينهما فيما ذكر من غير عذر وعذر فقدان الوقت اقوى فالافتاء بوجوب الاداء في وقت المغرب او عند طلوع الفجر هو الاحرى والعلم عنده تعالى ومن افتى بوجوب العشاء يجب على قوله الوتر ايضا سيما على قولهما لانه تابع لها عندهما فظهر بما ذكر ان ما اختاره المصنف من عدم الوجوب خلاف المختار والعلم عنده تعالى قوله هو الاصح هكذا صحح في الهداية والخانية والمحيط وعزاه في الكافي الى الجمهور وقال في المنبع هو الصحيح قوله وقيل بين العشاء والوتر ذكر في الخلاصة الصحيح هو هذا القول ورجحه في غاية البيان بان الحديث ورد كذلك وكان ابي رضي الله عنه يصلي بهم التراويح كذلك قوله وقيل الليل كله هذا مختار اسمعيل الزاهد وجماعة من بخارا كما في البحر ومختار المتاخرين من مشايخ بلخ كما في البرجندي قوله يمكن فيه ترتيل الاربعين والمراد القراءة على الوجه المسنون وادناها اربعون اية على وجه الترتيل والظاهر اربعون اية في مجموع الركعتين سوى الفاتحة كما يفهم من الهداية لكن لا يؤخرها بحيث يقع الشك في طلوع الشمس وعليه اشارة المصنف اذ الاعادة قلما تيسر في مثله ولا يخفى ان الحاج بمزدلفة لا يؤخرها وانما لم يتعرض له لانه سيذكره في كتاب الحج والافضل للمرأة في الفجر الغلس وفي غيرها الانتظار الى فراغ الرجال عن الجماعة كذا في المبتغى قوله وظهر الصيف اطلقه فيشمل ما صلى بجماعة او لا وما اذا يكون في بلاد حارة او لا وفي شدة الحر او لا وهذا معنى قول صاحب المجمع ونفضل الابراد بالظهر مطلقا وعليه كلام السراج ولم يذكر جمعة الصيف فيه وجهان عنده لشدة الخطر في فوتها كما في المنبع وذكر الاسبيجابي انها كالظهر اصلا واستحبابا في الزمانين انتهى اي في صيف وشتاء قوله وتاخير العشاء ولم يذكر تاخير العصر ما لم يتغير الشمس كما ذكر في سائر المتون لعل في تاخيره خطر وصول الى وقت مكروه كله او بعضه ولكن لا كلام عندنا ان تاخيره مستحب ما لم تتغير الشمس بحيث لا تحار فيها العيون ولان المكث بعده الى غروب الشمس في موضع الصلوة مندوب اليه للحديث والتاخير يؤديه لكون ما بينها قليلا كما يفهم من المنبع ولو شرع فيه قبل التغير فمده اليه لا يكره لان الاحتراز عن الكراهة

فيه كلام على المصنف

مناسب هذا المقام في الغاية في شرح قول الهداية ولهما ما روى ان النبي عليه السلام قال لاسامة الخ في بحث جمع الصلوتين في المزدلفة
م

مع الاقبال على الصلوة متعذر فجعل عفوا كذا فى غاية البيان اطلق تأخير العشاء
فشمل الصيف والشتاء وفى الخانية والتعجيل فى الصيف افضل لان الليل
قصير انتهى ولان التأخير فيه يؤدى الى تقليل الجماعة قوله الى ما قبل ثلث الليل
اى ابتداء وقوله الى ثلث الليل اى انتهاء قوله وتعجيل ظهر الشتاء ولم يفهم
ذلك من استحباب تأخير ظهر الصيف لانه كما يحتمل استحباب تعجيل ظهر الشتاء
يحتمل ان يكون التعجيل والتأخير فى الشتاء على التسوية كما فى البرجندى والربيع
ملحق بالشتاء فى هذا الحكم والخريف ملحق بالصيف فيه كما فى البحر قوله اما ذهب
الهمزة للاستفهام وما موصولة مبتداء خبره اكثر قوله وتعجيل المغرب اى
فى الصيف والشتاء وما يلحق بهما والمراد بالتعجيل فيه وفى غيره ان لا يؤخر
من حيث دخول الوقت كذا يفهم من الظهيرية وفى الاسرار هو اداء الصلوة
فى النصف الاول من الوقت وحكم الاذان كحكم الصلوة فى الاستحباب تعجيلا وتأخيرا
صيفا وشتاء كما فى البحر كما فى البحر قوله لا يصح صلوة الخ هذا شروع فى بيان
الاوقات المكروهة اطلق الصلوة ولكن المراد على ما يقتضيه المقابلة غير التطوع
اداء وقضاء لو افسد فيها وغير المنذور فيها فشمل عدم صحتها قضاء الفرائض
والواجبات الفائتة فدخل فيه الوتر لانه فرض عملى او واجب فلا يصح فيها كما فى
الكافى ودخل فيه المنذور المطلق الذى لم يقيد بوقت المكروهة كما صرح به الاسبيجابى
ودخل فيه نفل شرع فى وقت مستحب ثم افسده فلا يصح فى هذه الاوقات كما فى
المحيط ودخل فيه اداء العصر الا انه استثناه فظهر ان التطوع فى هذه الاوقات
ابتداء صحيح لكن يكره صرح به فى الكافى واختاره المصنف كما ترى والمفهوم من
من الهداية عدم جواز الصلوة مطلقا نفلا كان او فرضا وهو المصرح فى الخلاصة
والخزانة والخانية قوله وسجدة تلاوة وكذا سجدة السهو حتى لو دخل بعد
السلام وقت الكراهة لا يسجد لسهوه وسقط عنه كما فى المحيط وشرح المنية
قوله وصلوة جنازة الخ اراد به انها لو صليت فيها لا تصح ولا يكون مؤداة ولكن
المذكور فى الخلاصة والخزانة جوازها مع الكراهة وما سبق فيهما من عدم جواز
الصلوة مطلقا فالمراد بها ما كانت ذات ركوع وسجود لان الصلوة عند الاطلاق
تختص بهما وهذا هو السر فى افراد المصنف بذكر سجدة التلاوة وصلوة الجنازة
كما لا يخفى قوله والغروب اراد به اصفرار الشمس وتغيره الى الغروب كما ان
المراد بالطلوع وقت بداء الطلوع الى ان ترتفع قدر رمح او رمحين كما فى الخلاصة
والمنح والبرجندى والمبسوط ثم المراد اصفرار قرصها كما قال به بعضهم او
اصفرار الشمس على رؤس الحيطان والجبال كما قال به بعض آخر قوله الا عصر
يومه الضمير للغروب يعنى لا يجوز صلوة عند غروب الشمس الا صلوة عصر
هذا اليوم فانها جائزة عنده اداؤها كما فى عناية الوقاية قوله اذ الوجوب بالحضور
فلما حضر فى هذا الوقت كان الاداء فيه كما وجبت واداء العصر فيه لما كان بغير
كراهة مع تقدم الوقت الكامل من غير مانع عن الاداء فيه فلان لا تكره صلوة
الجنازة فيه مع عدم تقدم حضورها بالطريق الاولى كما لا يخفى وما قال المحشى
هنا كلام لا دليل عليه وكذلك تركته رأسا قوله وهو افضل الخ كذا فى التحفة
والتبيين وقيل التأخير افضل كما فى سجدة التلاوة كما فى البحر قوله الى اداء المغرب

فيه كلام على الوافى

اشاربه

اشاربه الى ان التنفل مكروه ولو بعد الغروب الى اداء المغرب ولم يذكر انتهاء طلوع
الفجر تعميما لما قبل صلوة الفجر وما بعدها بل لما بعد طلوع الشمس الى ان ترتفع
قدر رمح او رمحين هذا هو المراد تدبر قوله فانها لا تكره لان النهى عن
التنفل فى هذا الوقت لحق ركعتى الفجر فكيف تكرهان بل الوقت متعين لهما حتى
لو نوى تطوعا كان عن سنة الفجر من غير تعيين منه كما فى المجتبى ولكن لو شرع
فى التطوع قبل طلوع الفجر فطلع قبل ركعة قيل يقطع الصلوة وقيل يتمها وهو
الاصح ولا ينوب عن سنة الفجر على الاصح كما فى الظهيرية قوله لا تكره الفائتة
فى هذين الوقتين ولا يمنع تعين الوقت لسنة الفجر لانه لا يظهر فى حق الفرض
لانه فوقها والمراد بهذين الوقتين وقت طلوع الفجر الى طلوع الشمس ووقت ما
بعد اداء صلوة العصر الى تغير الشمس واحمرارها اذ الفائتة انما يجوز فى هذين
الوقتين ولا يجوز بعد احمرارها وبعد طلوعها الى ان ترتفع قدر رمح او رمحين
صرح بذلك فى المبسوط ولا يغرنك وطلاق المصنف تبعا للقدورى واهمال صاحب
الهداية عن بيان المراد والتفصيل فى المنح وتشنيف المسمع قوله الا فى وقت
الاحمرار اصاب المصنف فى هذا الاستثناء بخلاف ما فى الوقاية وقوله فان القضاء
فيه مكروه بناء على ان الاستثناء وقع من عدم الكراهة ولكنه لم يصب فيه لانه
مخالف لقوله لا يصح صلوة على ما سبق التفصيل بل الصواب اذ يقول فان القضاء فيه
غير جائز كما قال به فى المنح والمقدسى فالاولى عليه اذ يقول يجوز الفائتة فيهما
الا فى الاحمرار تدبر العلم عنده تعالى قوله ولا صلوة الجنازة اى التى حضرت
فيهما وسجدة التلاوة التى تليت فيهما هذا هو المراد على ما يقتضيه السياق قوله
وكره ما سوى الفائتة اشاربه الى ان التنفل مكروه عند خروج الامام الخ والى
ان صلوة الجنازة مكروهة ايضا وفى الوقاية بخلافه وعليه ظاهر الهداية وسائر
المتون والى ان سجدة التلاوة مكروهة ايضا وسيجئ تفصيل فيها قوله قال
صدر الشريعة يكره الفوائت الخ ليست عبارته هكذا بل هذا لكنها تكره فى الاول
وهو ما اذا خرج الامام للخطبة انتهى وضمير لكنها كما يحتمل ان يرجع الى الثلث
يحتمل ان يرجع الى الثالثة وهى سجدة التلاوة وحكم المصنف بالاول وحكم
البرجندى بالثانى وهو الظاهر لانه قال فى مختصر وقايته ويكره اذا خرج
الامام للخطبة النفل فقط انتهى والمراد بالنفل صلوة النفل وقوله فقط
تصريح منه ان الفائتة وصلوة الجنازة لا تكره واما سجدة التلاوة فلا تسمى
بالصلوة وظاهر ما فى الوقاية والخزانة انها لا تكره وصدر الشريعة صرح
بانها تكره قوله وقال صاحب النهاية الخ وعليه عبارة الوقاية حيث قال وصح
الفوائت الخ عطفا على قوله كره النفل ومراده الصحة بلا كراهة كما لا يخفى
وقال فى الغاية ولو تذكر فائتة عليه يصليها وقت الخطبة بالاجماع وفى المحلى
الفقيه لا يقضيها لانه يراه الجاهل فيظن ان التطوع جائز كما فى المنح قوله
بعذر المطر اى الذى يبل الثوب والا لا يجوز الجمع وكذا الثلج واما الوحل
او الريح او الظلمة فلا يكون عذرا للجمع بالاجماع ثم هذا فى الجماعة اما المصلى
فى بيته او من طريقه الى المسجد ففى كره فوجهان كذا فى المهذب قوله والمرض هكذا
فى شرح المقدسى وغيره واما فى المنح عد المرض من قبيل الوحل والظاهر الاول

اقول يرد عليه ان سائر السنن كسنة
الظهر مثلا يصح بمطلق النية فما
الفرق بينهما العلم عنده تعالى
سعه

فيه كلام على المصنف
م

فيه كلام على المصنف
م

فيه كلام على المصنف
م

كما لا يخفى قوله والسفر اى الشرعى واما فيما دونه لا يجوز الجمع فى الاصح قوله
كما فى المنبع قوله فى اخر الوقت والمراد به مقدار يسع التحريمة وهى الله على رواية
الحسن عن ابى حنيفة والله اكبر عندهما وهكذا فى الحائض اذا طهرت لعشرة
واما اذا طهرت لاقل منها ينبغى ان يبقى من الوقت مقدار الاغتسال مع مقدار
التحريمة كما فى البرجندى قوله المعتبر فى السببية اخر الوقت كما ان المعتبر
فى الاهلية ان تكون فيه عندنا وهو الاستحسان خلافا لزفر والشافعى فانهما
ليسا قائلين به وجه الاستحسان ان علمائنا استحسنوا بالوجوب فى هذه
المسئلة للاحتياط لان ياتى بشئ ليس عليه اولى من ان يترك ما عليه ولهذا
لم يلزموه بترك الشروع فى الجزء الاخير كذا فى المنصور القاانى على مغنى
الاصول قوله لو اسلم الكافر جنبا كان او طاهرا وهو الصحيح يعنى يعتبر
قدر التحريمة كذا فى الظهيرية قوله او بلغ الصبى وكذا اذا افاق المجنون

باب الاذان قوله سنة مؤكدة وذكر ابن الحجر فى شرح البخارى وحكى عن
محمد بن الحسن انه واجب وقيل واجب فى الجمعة فقط والجمهور على انه من السنن
المؤكدة وفى غاية البيان والمحيط القولان متقاربان لان السنة المؤكدة
فى معنى الواجب فى حق لحوق الاسم لتاركهما قوله للفرائض ولم يقيد
بكونها مؤداة من الرجال لانه المراد بقرينة ذكره كراهة الاذان والاقامة
للنساء كما سيجئ اطلقه فشمل اداء منفردا وجماعة وقضاءها الا ان الظهر
يوم الجمعة فى المصر اداؤه باذان واقامة يكره فيكون مستثنى لانه دائر بين
ان يكون فرضا او نفلا على ما سيجئ قبل صفة الصلوة قوله اى لا قبله ولا بعده
اى لا قبل وقتها ولا بعد وقتها مثل ان يؤذن فى وقت العصر لاجل صلوة الظهر
وقد كان صليها فى وقتها بغير اذان فان قلت لم يشرع الاذان بعد اداء
الصلوة وان كان فى وقت تلك الصلوة وعبارة المصنف يشمله قلت الوقت
وقت الصلوة بعد الدخول الى ان تؤدى باعتبار وقوع الاداء فيه او صلاحه
واما الوقت الذى بعد الاداء فليس وقتها لا اداء ولا صلاحا له فلم يكن ذلك
الوقت وقت تلك الصلوة المؤداة هذا والعلم عنده تعالى قوله الا للقضاء استثناء
من قوله للفرائض بملاحظة قيده بقوله فى وقتها والمعنى سن الاذان لاداء
الفرائض فى وقتها الا لقضائها فانه مسنون له ايضا ولكن لا فى وقت ادائها
بل فى وقت قضائها قوله اى قبل وقته اى الاذان والظاهر وقتها لان
الضمير فى قبله راجع الى وقتهما ثم الاعادة دليل على ان تقديم الاذان على الوقت
لا يجوز بالاجماع فى غير الصبح وجوز فيه ابو يوسف بعد نصف الليل كما فى الشروح
وعبر فى فتح القدير عدم الجواز بالكراهة قال فى البحر انها تحريمية وهو الظاهر
قوله وهو التغنى هو طرب وترنم فيه والمعنى بلا نقص ولا زيادة فى كيفية
الحروف من الحركة والسكون والمد او بلا خطاء فى الاعراب قال شمس الائمة
هذا فى الاذكار واما فى الحيعلتين فلا بأس بادخال مد ونحوه فيهما كذا فى
الخلاصة واذا لحن المؤذن لا يحل سماعه كما صرحوا به وكذا لا يحل ايضا فى
قراءة القران كما فى البحر قوله ولا ترجيع قال فى البحر الترجيع فيه مباح
عندنا ليس بسنة ولا مكروه كما هو الظاهر من عباراتهم وقال صاحب المنبع

اى فى الاذان
صح

ما رأيت اطلاق الكراهة على ترجيع الاذان غير ان فى المبسوط ذكر فى الاستدلال
على كراهية التلحين فقال ولهذا يكره الترجيع فى الاذان انتهى وقال البرجندى
فى شرحه الترجيع فى الاذان مكروه عندنا سنة عند الشافعى انتهى قوله لانه
ليس بسنة اصلية حيث لم يذكر فى حديث عبد الله بن زيد وهو الاصل فى باب
الاذان وللاشارة اليه قال يضع على طريق الاستيناف ولم يقل واضعا مع انه
احصر ولدلالة الحال فى المعطوف عليه من يترسل ويلتفت ويقول كما لا يخفى وروى
الحسن عن ابى حنيفة ان الاحسن ان يجعل اصبعيه فى الاذان والاقامة فى صماخى
اذنيه وان جعل يديه على اذنيه فحسن وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة انه ان
جعل احدى يديه على اذنه فحسن كما فى المنبع قوله بالثبات يعنى لا يحول قدميه
قوله وقيل الصلوة الخ وهذا مختار صاحب المجمع وصاحب الكافى وابن الهمام
المحقق لانه لا يكون تخصيصا من غير مخصص مع ان الخطاب بهما للكل وقد روى
عن بلال ذلك كما فى شرح المجمع للمصنف قوله والصحيح الاول هكذا صحح فى المستصفى
والتتمة الشافعية كما فى المنبع وفى البرجندى هو الاصح وفى البحر هو الصحيح قوله
المئذنة وفى بعض الكتب الصومعة والمراد من كل منهما المنارة ولم يكن فى زمن النبى
عليه السلام كما فى البحر قوله فى عدد الكلمات بل فى كونها سنة مؤكدة ايضا اذ هى
اقوى منه حيث لا تترك على ما سيجئ قوله بلا وضع لان المشهور ان الوضع
سنة الاذان ليرفع صوته بخلاف الاقامة وما سبق رواية الحسن كذا فى القنية
قوله ويكون بجدر بسكون الدال اشار باعادة الجار على انه عطف على بلا وضع
قوله ويستقبل ولو ترك الاستقبال جاز لحصول المقصود ويكره لمخالفة السنة
كما فى الهداية والظاهر انها كراهة تنزيه قوله ولا يتكلم فى اثنائهما ولو تكلم
المؤذن فى اذانه استأنفه كذا فى فتح القدير وفى الخلاصة وان تكلم بكلام يسير
لا يلزمه الاستقبال وهكذا فى الخانية واذا سلم على المؤذن فى اذانه لا يرده يعنى
لا يلزمه عليه الرد لا فى نفسه ولا بعد الفراغ وهو الصحيح كما فى البرجندى
وهذا يؤيد ما فى الفتح قوله بادئ الفصل وهو السكوت قائما مقدار قراءة
ثلث ايات قصار او طوال او مقدار ثلث خطوات هذا عند ابى حنيفة وعندهما
يجلس بجلسة خفيفة قدر جلوس الخطيب بين الخطبتين وهو مقدار استقرار
كل عضو منه فى موضعه قوله ويأتى المصلى بهما لفائتة الخ انما ذكره مع انه قد
علم من قوله سن للفرائض ليبسط عليه قوله واولى الفوائت وخير فيه للباقى
اطلقه فشمل المصلى المذكر والمؤنث الا انه يخرج الاخير تصريحه فيما بعد
من كراهتهما للنساء اذ لو كانا سنتين لهن لما كرها وشمل قضاء منفردا وجماعة
والقضاء فى بيته او فى المسجد والظاهر ان ترفع الصوت ايضا فى اذان
الفائتة ولكن قيل ينبغى ان يرفع لو القضاء بالجماعة او كان منفردا فى
الصحراء فقط ويخفى لو القضاء فى المسجد وقيد بالفائت اذ الفاسدة
اذا اعيدت فى الوقت لا يعاد كلاهما كما فى البحر قوله بل يأتى بهما فى الكل
ويكره تركهما كما فى شرح المقدسى قوله وخير فيه الخ وفى المستصفى هذا
اذا قضاها فى مجلس واحد اما اذا قضاها فى مجالس فانه يأتى بكليهما قوله
جاز للمحدث الخ اى لا يكره وغيرهم اولى منهم واما ابن ام المكتوم الاعمى

ويكون ليس بمتن بل هو مقدر متعلق
صح
الجار والمجرور

اى الاستيناف ٢

اى الاذان والاقامة ٢

ثان بلا لا كان يوذن قبله كما فى الخلاصة ولو كان مع الاعمى حافظ اوقات الصلوة يكون
تأذينه وتاذين البصير سواء كما فى النهاية فتلخص ان اللائق ان يكون المؤذن رجلا
بالغا عاقلا طاهرا صالحا عالما بالسنة وباوقات الصلوة وان يؤذن قائما بل لا
يأخذ اجرة للاذان والاقامة على ما سيجئ فى كتاب الاجارة قوله وكره للجنب الخ
اشار به الى ان الطهارة والذكورة والعدالة وغيرها صفات كمال للمؤذن لا
شرائط صحة فيستحق المؤذن من هذه الطائفة معلوم الوظيفة المقررة فى
الوقف ولكن فى استحقاق ترددوا لتفصيل فى البحر وغيره قوله والاذان وصف
الكراهة بالنسبة الى الجماعة فى اذان صبى لا يعقل والمجنون لان فعلهما لا
يوصف بها فى حقهما تدبر قوله والمرأة وينبغى ان يكون الخنثى كالمرأة كما فى البحر
قوله والسكران من مباح او حرام ولذا افرد بالذكر والا فهو داخل فى الفاسق
قوله ويعاد لغير الاخيرين وعدم الاعادة فى الجنب مروى كذا فى الجامع الصغير
وفى الظهيرية عدم اعادة اذان الجنب مروى عن ابى يوسف قوله اى المصلى فى بيته
بمصر اذا وجدا فى مسجد المحلة كما فى المقدسى اطلقه فشمل المصلى منفردا او جماعة
كما فى البحر ولكن المفهوم من الكافى ان عدم الكراهة يختص بالمنفرد والمراد بالمصر
موضع يكون فيه مسجد يصلى فيه باذان واقامة فشمل قرية فيها مسجد كذلك كذا
فى شرح الشمنى والبرجندى قوله وكرها للنساء لانهما الخ وفى المنبع المذهب
عندنا لا اذان عليهن ولا اقامة وكذلك مذهب مالك وللشافعى ثلثة اقوال
واصحابها انه يستحب لهن الاقامة دون الاذان وفى المبسوط لو صلين باذان
واقامة جازت صلوتهن مع الاساءة والاساءة لمخالفة السنة والتعرض
للفتنة قوله ان لحقه اى المؤذن بها اى باقامة الغير وحشة اى التاذى وكسر
القلب وهذه الكراهة بالاجماع واما ان لم يتاذ باقامة غيره فعندنا لا يكره
وعند الشافعى يكره كما فى المنبع قوله وقوله بالنصب عطف على قوله الحيعلتين
قوله الصلوة خير من النوم شارك النوم الصلوة فى اصل الخيرية لانه قد يكون
عبادة كما اذا كان لتحصيل طاعة او ترك معصية او لكونه راحة فى الدنيا والصلوة
راحة فى العقبى وفضلت الصلوة عليه لكونها عبادة مطلقا وراحة فى الاخرة
قوله ترك القراءة ويجيب الاذان اذان مسجده ولا يمضى فى قرأته كذا فى
الرستغفنى واشار بترك القراءة الى ان الكلام وشيئا من الاعمال لا يشتغل
ويترك بالطريق الاولى وعن جابر رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال من قال حين يسمع النداء اللهم رب هذه الدعوة التامة والصلوة
القائمة آت محمدا الوسيلة والفضيلة وابعثه مقاما محمودا الذى وعدته
حلت له شفاعتى يوم القيمة رواه الجماعة الا مسلما كذا فى المنبع وحكى ان ابا
بكر الصديق رضى الله عنه استمع الاذان قبل ظفرا بهاميه فمسح بهما عينيه قال
رسول الله عليه السلام لاى شئ فعلت هذا قال تيمنا باسمك الكريم قال
عليه السلام احسنت فمن عمل به فقد امن من الرمد صرح به فى شرح الوقاية
للمحشى شيخ زاده نقلا عن ابن الشيخ الوفا والمنقول منه عند التقبيل ان
يقول اللهم احفظ عينى ونورهما والمسموع عن بعض الكرام يا بصير بلا
حدقة احفظ عينى ونورهما هذا وقد رايت فى شرح النقاية القهستانى فى بعض

تفصيل باب شروط الصلوة والمراد شروط شروعها وصحتها وهو المتبادر
الظاهر كما يفهم من الغاية والشمنى وعليه ابتناء كلام المصنف قوله الشرط
بسكون الراء وهو المراد وما التحريك فجمعه اشراط بمعنى العلامة كما فى المنبع
قوله وما يتوقف عليه وجود الشئ اى بلا تأثير وهو المراد كما فى البرجندى قوله
صفة كاشفة اى وصفا كشفيا معنى الموصوف كما فى قولنا الجسم الطويل العريض
العميق يحتاج الى فراغ يشغله فالاوصاف الثلثة كاشفة عن ماهية الجسم
وهو مبتدأ خبره جملة يحتاج قوله اذ ليس من الشروط بالمعنى المتبادر الظاهر
ما لا يكون مقدما بل هى مقدمة البتة فسائر الشروط من الوقت والقعدة
الاخيرة فى رأى وتقديم القراءة على الركوع والركوع على السجود ومراعاة مقام
الامام والمقتدى وعدم تذكر الفائتة فى حق صاحب الترتيب وعدم محاذاة
المرأة فى صلوة مشتركة والتحريمة فى رأى ليس كل منها شرطا بهذا المعنى كما لا يخفى
العلم عنده تعالى قوله ومكانه اراد به موضع القدمين والسجود فقط اما وجوده
فى موضع ركبتيه او يديه فلا يمنع اداء الصلوة اذ ليس اتصالها بالمكان فرضا
فى ظاهر الرواية ولكن اختار ابو الليث ان صلوته تفسد وصححه فى العيون قوله
وطهر بدنه اراد به ما يجب ايصال الماء اليه فى غسل الجنابة وتمام الشعر ايضا لان
طهره يجب من الخبث وان لم يجب من الحدث كما فى البرجندى قوله طهر ثوبه اى
ثوب المصلى اطلقه فشمل العمامة والمنديل والخف والنعل ونحوها كما فى البرجندى
والبحر قوله من خبث اى نجاسة حقيقية والمراد ههنا ما زاد قدر درهم فى الغليظة
وما زاد على ما دون ربع ثوب او على ربع موضع اصابه النجس كما سبق قوله هذه
العبارة احسن لا خفاء فى احسنية هذا من قولهما طهر بدن المصلى من حدث
وخبث وثوبه ومكانه والقرينة وان دلت على ان المراد طهر ثوبه ومكانه من الخبث
اذ لا يتصور الحدث فيهما وهى دافعة الفساد ولكن الكلام فى الاحسنية وما لم
يحتج الى قرينة احسن مما احتج اليها كما لا يخفى قوله عادم ثوب حقيقة او حكما
بان لم يجد ثوبا ولو حريرا او ورق الشجر او الطين او الماء مطلقا اى المتكدر وسواء
كان عادما نهارا او ليلا فى بيت او صحراء وهو الصحيح كما فى المنبع والبحر قوله وكيفية
القعود الخ هكذا فى حين مطلوب وزاد فى المضمرات والذخيرة ويضع يديه على
عورته الغليظة قال فى المنية يقعد كما يقعد فى الصلوة واختاره صاحب البحر
لانه يحصل به من المبالغة ما يحصل بالهيئة المذكورة مع خلو منه الهيئة
عن فعل ليس باولى وهو مد رجليه الى القبلة من غير ضرورة ثم اعلم انه
لا يجب الاعادة اذا صلى عاريا للعجز عن السترة كما فى السراج الوهاج ولا يعيد
ما صلى به اجماعا كما فى المنبع اقول ينبغى ان يلزم الاعادة عندنا اذا كان العجز بمنع
العباد بان ادعو قادر على مكروه على لبس ثوبه او غصب ثوبه للمنع عن الصلوة
على ما صرحوا فى باب التيمم فى منع الماء اشار اليه صاحب البحر العلم عنده تعالى
قوله ندب صلوته فيه هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله واما عند
محمد لا يجوز صلوته الا فى الثوب قال فى الاسرار وقول محمد احسن كما فى الحدادى
والبحر ولكن صاحب المنبع ساق الكلام على ان قولهما اقوى وارجح قوله عادم
مزيل النجس بفتح الجيم وهو الحقيقى اما حقيقة بان لا يكون المزيل موجودا او حكما

لا يمتنع عن الوقت

فيه كلام على الوافى

فيه كلام على الوافى م

صورة الصلوة فى الماء الصلوة على جنازة والا فلا يمنع التقييد من البحر

وانما قلنا اشار لانه لم يصرح المسئلة هكذا ولم يطبقها بما ذكر فى التيمم كما لا يخفى مسعهه

بان يجده ولكن يخاف العطش او العدو او لا يجد ثمنه او نحو ذلك كما في البرجندى
قوله يصلى اى فرضا ونفلا قوله ولا يعيد وان وجد المزيل وازال النجس والوقت
باق كما في البرجندى قوله سترة العورة اى من غيره لا عن نفسه حتى لو رأى
عورة نفسه من زيقه او كان بحيث يراه لو نظر اليه فصلوته صحيحة عند عامة اصحابنا
كما في المنح وهو الصحيح كما في المحيط وعليه ان زر ما يرى منه ولو بشوكة كما في السراج
الوهاج والصلوة في سروال واحد مكروه والمستحب في قميص وازار وعمامة كما في
المحيط قوله ونحوها المكاتبة ومثلها المستسعاة عند ابى حنيفة كذا في الظهيريه
قوله وكفيها اى باطن اليدين اشار به الى ان ظاهرها عورة وهو ظاهر الرواية
كما في الدراية وفي مختلفات قاضيخان ظاهر الكف وباطنه ليسا بعورة الى الرسغ
وعليه كلام المحيط حيث قال بدن الحرة كلها عورة الا الوجه واليدين الى الرسغين
ورجحه شارح المنية وفي الغاية الكف اسم لليد بظاهرها وباطنها الى الرسغ ومشى
عليه البرجندى ويروى ان القدم عورة والصحيح ان القدم ليست بعورة في حق
الصلوة وعورة في خارجها كما في الخزانة والاختيار قوله كشف ربع عضو سواء كان
العضو صغيرا او كبيرا كما في العناية وسواء كان مجتمعا من الاعضاء المنكشفة
قليلا قليلا فيجمع كالنجاسة المتفرقة في مواضع كما في الزيادات وقدمر في باب المسح
قوله ذكر العورتين الخ اى الغليظة والخفيفة سواء كما في المحيط قوله وكل منه ذكره
الخ واختلف المشايخ ان الدبر وما حوله عضو وكل الية عضو فيكون المجموع ثلثة
اعضاء او عضو واحدا والاول هو الاصح كما في البحر وهو الصحيح كما في المنبع قوله
احتراز عن الناهض اى القائم من نهض اذا قام قوله انكشفت العورة الخ
اطلقه واطلق ايضا قيامه على النجس وفي صف النساء ولكنه مقيد بان يكون كل
منهما بعد الاحرام اذ لو احرم مكشوف العورة او قائما على النجس او في صفهن
لا يكون شارعا في الصلوة لان كلا منها يمنع انعقاد الصلوة ويدفع بخلاف
وجودها بعد الانعقاد وهو دفع واعتبر كل من الامامين قدرا في الرفع كما ترى
هذا زبدة ما في البحر وغيره قوله استقبال عين الكعبة اى عند القدرة وفي بعض
النسخ القبلة مكان الكعبة والمراد بالاستقبال المقابلة لا طلبها لان الشرط
هو المقابلة لا طلبها كما في البحر يؤيده ما ذكر في التجنيس ونية الكعبة ليست
بشرط في الصحيح لان استقبال البيت بشرط من الشرائط فلا تشترط فيه النية
كما في الوضوء قوله واستقبال جهتها لغيره والقبلة في الاصل الحال التي عليها
الانسان من الاستقبال فصارت عرفا للمكان المتوجه نحوه للصلوة سمى المكان
بالقبلة تنبيها على ان التوجه الى المكان لتحصيل هذه الحالة لا لعبادة المكان
والقصد اليه بل القصد الى معبود منزه عن الجهة جعلت هذه الحالة علامة
لهذا التوجه في الحاشية العصامية على البيضاوى وانت خبير بان اللائق
فيه كلام على الوافي
ان يقال جعل هذا التوجه علامة لهذه الحالة كما لا يخفى قوله فعنده يشترط
والصحيح من المذهب عدم اشتراط نية عينها سواء كان الفرض اصابة العين
في حق المكى او اصابة الجهة في حق غيره كما في التحفة والتجنيس والخلاصة قوله
بحيث يحصل قائمتان اطلقه فشمل ان تينك القائمتين يتساوى بعدهما
عن العينين او الجدار الكعبة او لا فالاول هو المراد في التوجه الى العين والثانى

في التوجه الى الجهة وهو المراد هنا فقط حاصله ان تقع الكعبة بين خطين يخرجان
من العينين وان كان احد الخطين طويلا كما هو المشاهد عند انحراف التوجه فالمقابلة
والتوجه الى الكعبة بهذا الوقوع لا تزول عنها بالانتقال الى اليمين او الشمال
فيه كلام على الوافي
بفراسخ كثيرة لان جهة المقابلة على هذا الوقوع تزداد ببعد الكعبة فلذلك
وضع العلماء القبلة في بلدة او بلدتين بل بلاد قريبة على سمت واحد ولم يخرجوا
لكل سمتا على حدة وبهذا التحقيق الحاصل من الشروح المعتبرة ينكشف وجه قوله
التحرير او تقول الخ اذا عرفت ما هو حقيق فعليك ترك كلام من نظر من مكان تحقيق
قوله يكون احد جوانبه الى القبلة لا يريد به زوال الطرف الاخر عن المقابلة بالكلية
كما ظن بل المراد مقابلة طرف بكله ومقابلة شئ من سطح الاخر مسامتا كما هو المفهوم
من المنبع قوله الكروبين بتخفيف الراء جمع كروبى بالتخفيف وهو الملائكة المقربون
من كرب الشئ دنى قوله ومطلوب الكل وجه الله تعالى فاقيم استقبال الكعبة في
حقنا مقام استقبال وجهه تعالى كما ان استقبال العرش والبيت المعمور اقيم مقامه
في اهل السماء كذا في تكميل البزدوى لوجيه الدين الازرنجرى قوله بان خاف اى على
نفسه او على دابته بحيث لو استقبل بتحول وجهه عن العدو او السبع او تحرك
واستقبل يشعر به كما في البحر والعناية قوله ولا يجد من يحوله اليها يعني مجانا
عند ابى حنيفة وان طلب نصف درهم فصاعدا عندهما ولو طلب اقل منه لا يجوز صلوته
من غير استقبال عندهما كما في البرجندى قوله او كان على خشب في البحر يخاف الغرق
اذا انحرف الى القبلة وكذا اذا كان على دابة لو نزل لا يمكنه الركوب الا بمعين ولا
يجده مجانا او يطلب زيادة على ما سبق الاختلاف وكذا لو كان في طين وردغة لا يجد
على الارض مكانا يابسا لو تحول اليهما فيسقط التوجه اليها في الكل لعدم امكانه
ولا اعادة عليه اذا قدر والحاصل الطاعة بحسب الطاقة كذا في البحر ولو قدر على
النزول فلم يقدر على السجود نزل وادى قائما ولو قدر على القعود دون السجود
ادى قاعدا ولو كانت الارض مبتلة بحيث لا يغيب وجهه في الطين صلى على الارض
وسجد كذا في شرح المقدسى قوله وعدم المخبر بها من اهل ذلك الموضع وادخل اللام
للجنس ليشمل الواحد والكثير حتى اخبر رجلان وهما مثله لا يقلدهما اذ لا يترك
اجتهاده باجتهاد غيره كما في المنبع وقال ابو بكر الرازى ان كان في رأيه انهما يعلمان ذلك
لا محالة يأخذ بقولهما والا فلا كما في البرجندى قوله وفسدت ان شرع فيها بلا تحر
وصلى الى غير جهة تحريه فني الخلاصة والخانية عن ابى حنيفة انه يخشى عليه الكفر
لاعراضه عن القبلة وفي الذخيرة اختلف المشايخ في كفره لانه انما صادف قبلته
في حقه قوله بل حصول الغير يعني المعتبر حصول الغير فلا اعتبار لعدم وجدان
ما وجب لغيره عند وجود ذلك الغير كما في اداء الجمعة من غير سعى حيث لا اعتبار
لعدم وجدان السعى قوله وفي الثانى الى الجهة تحول رأيه اليها وفي الخلاصة عن محمد
فيه كلام على المصنف
لو صلى اربع ركعات الى اربع جهات جاز وفي الظهيريه ويجوز التحرى لسجدة التلاوة
كما يجوز للصلوة قوله اذ لم يعلم مخالفة امامه اى في حالة الاداء واما علم بعد
الاداء لا يضر كذا المستفاد من الكتاب الاصل قوله ولم يتقدمه اى المقتدى
الامام في الواقع يريد به انه لو تقدم امامه وهو يزعم انه خلفه لا ينفعه الزعم فيكون
صلوته فاسدة اقول فيه بحث لان تقدمه على الامام في الواقع من غير ان يعلم لو كان

مضرا مفسدا لصلوته كان كالتكليف بما ليس فى وسعه اذ هو غير عالم بفساده
فكيف يصنع وايضا صرح فى الخلاصة بان تقدم على الامام حقيقة او زعما منه يفترق
فيفهم منه ان العلم بعد التقدم حقيقة او زعما منه يقتضى صحة صلوته ولقد
صرح به مولانا اخى نقلا من المعتبرات فى بعض حواشى شرح الوقاية انهم لو
اقتدوه على اعتقاد انه خلفه جازت صلوتهم قطعا وان تقدموا عليه فظهر ان
اللائق ان يزاد بعد قوله فى الواقع فى الموضعين قولنا او فى زعمه كما هو المطابق
لما فى الخلاصة وغيره ويظهر مسامحة صاحب الوقاية ولذلك حمله العلامة صدر
الشريعة عليه تدبر **قوله** نعم الخ جواب عن سؤال وهو انه ليس فى قول صاحب
الوقاية هنا مسامحة اصلا اجاب عنه بقوله نعم فى قوله الخ وانت خبير كما ترى انه
ايراد عليه بان فى قوله هذا تساهل والجواب عنه بان تصوير المسئلة على ان كلا
من الجماعة والامام تحرى جهة على حدة فيلزم من علمه حال الامام علمه بمخالفته
للامام كما لا يخفى نعم تغيير المصنف العبارة الى ما ترى تصريح المراد وهو (فيه كلام على المصنف)
احسن والعلم عنده تعالى **قوله** لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات
ذكر الاصوليون ان هذا الحديث من قبيل ظنى الثبوت والدلالة لانه خبر واحد
مشترك الدلالة فلا يفيد الافتراض بل الاستدلال على اشتراطها باجماع
المسلمين على ذلك كما نقله ابن المنذر وغيره وهذا الحديث يصلح ان يكون سندا
لاجماعهم فكيف اتيان المصنف وغيره هذا دليلا بناء على انه السند **قوله** وهى
الارادة اى ارادة الصلوة على الخلوص كما فى البحر **قوله** وفى الهداية النية هى
الارادة والشرط والاستدلال به على انه حديث مشهور متفق على صحته كما فى فتح (أن يعلم بقلبه الخ المنح)
القدير فيثبت به الافتراض وما يقال فى بعض الشروح من ان خبر الواحد قطعى
الدلالة والظنى انما هو فى ثبوته فيفيد الوجوب دون ورود بانما يفيد الافتراض
منقوض بقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وبقوله عليه السلام
لا صلوة لجار المسجد الا فى المسجد حيث لم يفد افتراض الفاتحة وافتراض الجماعة
كما لا يخفى انما ذكر العلم بالقلب لافادة ان النية انما هى عمل القلب وان الذكر
باللسان لا يعتبر لان العلم بالقلب شرط زائدة على اصل النية كما ظن به عامة
شراحه حتى الكمال المحقق والمذهب ان الصلوة تجوز بنية متقدمة على الشروع (فيه كلام على شرح الهداية)
بشرط المتقدم سواء كان بحيث يقدر على الجواب من غير تفكر انه اى صلوة
يصلى اولم يقدر كما فى البحر وطول الكلام بدليل وتأييد فيه بحل ذكره هنا فاذا
عرفت هذا يظهر قصور فى كلام المصنف سيما فى جوابه الصواب انه على قول محمد بن
سلمة فقط اذ التعيين باى صلوة يصلى ليس بشرط فى اصل النية ولذلك
يصح النفل من غير تعيين على ما سيجئ وايضا لو كان هذا الشرط زائدا على اصل
النية ومعتبرا فيها يكون قوله فيما بعد لا بد لمصلى الفرائض الخ تكرارا ويلزم ان لا يصح
النفل من غير تعيين كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** فبنى كل من الاعتراض
الخ بل مبنى كل منهما غفلة عن كون المراد بالنية على القلب وهو توجيه القلب الى
الصلوة مطلقا هذا هو مرتبة النية المرادة هنا **قوله** واما نحو الوضوء والمشى
الخ لانهما ليسا باجنبيين لما ان من احدث فى صلوته له ان يفعلهما ولا يمنعان
البناء حتى لو خرج من منزله ولو قبل الوقت يريد الفرض بجماعة انتهى

الى الامام كبر ولم يحضره النية فى تلك الساعة انه يجوز كما فى المنح والبحر
قوله ووقتها الافضل الى قوله بان متصل حتى لو نوى بعد قوله الله قبل اكبر
لا يجوز لان الشروع يصح بقوله الله فكانه نوى بعد التكبير كما فى البدايع (قوله فلما انتهى الخ لو الشرطية تقديره فانه يجوز حين الخ تدبر منه)
والمنح **قوله** وقيل تصح ما دام فى الثناء هذا مروى عن الكرخى كما فى فتح القدير
وجهه ان الثناء من توابع التكبير **قوله** وقيل تصح قبل الركوع وهو مروى
عن محمد كما فى المجتبى وبحث صاحب المنح فى جواز تأخير النية وحكم بفساده
لان سقوط القران لمكان الحرج وهو مدفوع بجواز التقديم فلا ضرورة الى
التاخير فلا يجوز تأخيرها اصلا اقول ومن ضعف هذه الاقوال ترى المصنف
قال وفائدة هذه الروايات الخ كما لا يخفى **قوله** جاز وبلغو بنية التعيين ان
قعد فى الثانية لو نوى الفجر اربعا وان قعد فى الرابعة لو نوى الظهر ركعتين
او ثلثا او خمسا كما فى الغاية والذخيرة **قوله** فان مطلق النية كاف فيهما وهو
ظاهر الرواية كما فى الذخيرة والتجنيس والمحققون عليه كما فى فتح القدير مع
تحقيق وجهه هو قول عامة المشايخ كما فى المحيط وهو الصحيح كما فى الهداية **قوله**
لانها نوافل فى الاصل لان النبى عليه السلام انما كان يفعل ناويا الصلوة لله
تعالى لا بكونها سنة وترويحة فنعلم ان وصف السنة فى السنة ثبت بعد فعله
عليه السلام مواظبا عليها وان وصف التراويح فى التراويح ثبت بعد مواظبته (اى نية مخصوصة)
عليه السلام حكما او مواظبة الخلفاء حقيقة لتسمية منا للفعل المخصوص لا انه
وصف يتوقف حصوله على نية هذا زبدة ما فى الفتح والبحر مع افادة العفتير قيل
الاحتياط فى التراويح ان ينوى التراويح او سنة الوقت او قيام الليل وفى سائر
السنن ان ينوى متابعة الرسول عليه السلام كما فى البرجندى وفى الخانية
روى الحسن عن ابى حنيفة انه لا يجوز فى سنة الفجر مطلق النية **قوله** اخر ظهر
ادركت الخ فائدة هذا الاسلوب ليقع عن ظهر هذا اليوم ان لم يصح الجمعة ولا
يحصل الاداء بقوله اخر ظهر وجب على لان ظهر يومه انما يجب عليه باخر الوقت
فى ظاهر المذهب ثم اختلفوا قبل بضم السورة فى الاوليين فقط وقيل فى
الاربع وهو المختار لان ضم السورة لا يضرها ان وقعت فرضا اداء او
قضاء وان وقعت نفلا فالضم واجب كما فى التاتارخانية وحواشى شرح الوقاية
قوله وينوى فى الوتر عطف على الفرض وينوى شرح **قوله** الصلوة لله تعالى
اى الخضوع لله تعالى وانما احتيج الى ذكر الدعاء لانها ليست بصلوة حقيقة والى
النية لانها صلوة ظاهرا فليست دعاء مطلقا حتى لا يحتاج اليها **قوله** جاز
عند عامة المشايخ وقيل لا يجوز لانه نوى الاقتداء بغير المصلى هذا اذا نوى
حين وقف الامام عالما بانه لم يشرع واما لو نواه على ظن انه شرع فيه ولم
يشرع بعد قال بعضهم لا يجوز ايضا كما فى الظهيرية **قوله** اقول فيه بحث (فيه كلام على المصنف)
الخ والجواب عنه ان الزيلعى لم يقل ان هذا افضل عند ابى حنيفة حتى يرد
ما ذكر عليه بل هو ترجيح منه قول الامامين لعلة ذكرها ولان مذهب الامام
فيه على الخاطرة لما سيجئ من انه لو قال المؤتم اكبر قبل قول الامام ذلك الخ
يؤيد ما قلت ان المقدسى رحمه الله قال والافضل ان ينوى بعد تكبير الامام
مع اطلاعه هذا البحث وقبول صاحب البحر اياه وقوله فيه والافضل ان ينوى

الاقتداء عند افتتاح الامام ولم يلتفته العلم عنده تعالى قوله لا اماما مع
المقتدى حتى لو نوى ان لا يؤم احداً صح الاقتداء به كما في البحر قوله واختلف
في النساء اذا لم تقتد محاذية يعني اذا اقتدت به غير محاذية ففي رواية يصح
اقتداؤها بلا نية الامام وفي رواية لا يصح اطلقه فيشمل اقتداؤها في الجمعة
والعيدين فلا يصح اقتداؤها فيهما ايضا عند الجمهور مالم ينو امامتها كذا في
الكافي والاصح ان يصح فيهما كما في الخلاصة باب صفة الصلوة اي فرضا كانت
او نفلا واللام للجنس ولذلك قال فيما بعد ومنها القيام في الفرض وكذا
الصفة اعم من ان يكون فرضا او غيره والمراد بالصفة هي القائمة بالموصوف
والمراد هنا صفات ذاتية صادقة على وجود الصلوة الخارجية وللكلام الشرعية
حكم الجواهر حيث توصف بالفسخ والبطلان والصحة والفساد فلا يلزم قيام
العرض بالعرض على ان العرض يجوز وصفه بصفته الذاتية كاتصاف الحركة
بالسرعة والبطوء وهنا كذلك وحاصل المراد بها مشروطها فيكون اضافته
من قبيل اضافة الشيء الى نفسه فتكون بيانية لان هذه الصفات ليست
وراء الصلوة وبالنظر الى انها اجزاء عقلية ذاتية عند اجتماعها تكون صلوة
يكون اضافته من قبيل اضافة الجزء الى الكل فتكون لامية هذا زبدة ما في
المستصفى والنهاية وفتح القدير والبرجندي وغاية البيان قوله اما فرائض
اي للصلوة فروض والفرض اعم من الركن وغيره كالتحريم فانها فرض وليست
بركن وهو الاصح كما في غاية البيان وكذا القعدة الاخيرة كما في المنبع قوله منها
التحريمة اي بعض الفرائض التحريمة منها مبتداء وخبره التحريمة ويجوز العكس
والاول هو المختار وقد شيد اركانه في بنيانه العلامة الثاني السعد التفتازاني
عند قوله تعالى ومن الناس من يقول امنا في شرحه على الكشاف قوله والهاء
للتحقيق الاسمية بل للدلالة على الوحدة وهو الاظهر كما في البرجندي وكذا في
حاشية سعدي چلبي قوله وهي التكبير بالحذف الخ اراد به ان يذكر كل ركن
او فرض فيها من الصفة بما هو المذهب فيه مع متعلقاته وفروعه وذلك الاعتبار
كثير في كتابه كما لا يخفى ولو قال اللهم او الرب ولم يزد يصير شارعا ولو قال الاكبر
او الكبير او اكبر لا يصير شارعا كما في الخانية قوله وهو ان لا ياتي بالمد
وفي مد الهمزة في الله تكلموا في كفره قال في المحيط مدها خطأ لا يفسد
الصلوة وظاهر انه لا يكفر وفي الكافي تفسد ولو تعمد بمدها يكفر وفي مد
الباء في اكبر يفسد الصلوة ولو تعمد به كفر لانه اسم ولد الشيطان كما في
المحيط وعن زين المشايخ انه لا يفسد لانه اشباع وهو لغة قوم وقال
البقالي لم يكن شارعا به في صلوته وعن محمد بن مقاتل من لم يميز بين
اللفظين ينبغي ان يصير شارعا للضرورة كما في القنية قوله بابهاميه
الظاهر ترك الباء ويقول ابهاماه كما ان الظاهر ان يقول او بطرفي او طرفا
تدبر قوله وبعد رفع المراة ولا فرق بين الحرة والامة كما في البحر قيل هذا
في الحرة اما الامة فكالرجل لان كفها ليس بعورة كما في القنية قوله بل
منشورة اراد به النشر عن الطي يعني يرفع يديه منصوبين حتى يكون
الاصابع مع الكف مستقبل القبلة كما في المنبع قوله فالحاصل انه يجوز

وكذا في فتح القدير قبيل باب الحدث منه

فيه كلام على الوافي

اشار بقيل الى ان هذا الفرق بينهما ضعيف لان الكف ليس بعورة من الحرة ايضا منه

الخ قبل

الخ قبل الافتتاح بغير الله اكبر مما ذكر ونحوه لا يكره قال السرخسي هو الاصح
وفي التحفة يكره وهو الاصح وهكذا في الذخيرة والنهاية قال الكمال المحقق
كونه مكروها هو الاولى وقد ذكره في التجريد مرويا عن ابي حنيفة رحمه الله انتهى
وفي المراد كراهية التحريم لانها في رتبة الواجب من جهة الترك فعلى هذا يضعف
ما صححه السرخسي انتهى فظهر بان الاولى ان يحمل على الجواز مع الكراهة والعلم
عنده تعالى قوله وعند الشافعي ركن وكذا عند زفر رحمه الله من اصحابنا كما في الروضة
وعند عصام بن يوسف والطحاوي كما في البحر وعند ابي بكر الاصم البلخي هي لا ركن
ولا شرط فيصير شارعا بالنية من غير تكبيرة الافتتاح عنده كما في البرجندي
قوله ومنها القيام حده ان يكون منتصبا بحيث اذا مد يديه لا ينال ركبتيه
في السراج الوهاج والاولى فيه ان يكون القدمان بتمامهما على الارض والقيام
على احدى رجليه او على العقبين او اطراف الاصابع يكره من غير عذر كما في
القنية والاتكاء على احدى القدمين مرة وعلى الاخرى مرة مع كونهما موضعين
على الارض افضل نص على ذلك عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولم يرو عن ابي
يوسف خلافه كما في المنبع قوله في الفرض اي ما لم يكن صلوة المريض او صلوة
على الدابة ولم يقيد بهما لانهما سنذكران فيكونان كالمستثنين او المراد فرض
القيام في الفرض للقادر عليه فيخرجان قوله وصفة الوضع الخ اختلفوا في كيفية
الوضع وما ذكره المصنف استحسنه كثير من مشايخنا نص عليه شمس الائمة السرخسي
كما في البرجندي ولم يذكر المصنف وقت الوضع ففي ظاهر الرواية وقته كما وقع من
التكبير كما في البحر قوله فيه ذكر مسنون اي شرع فيه ذكر فرضا كان ذلك الذكر
او واجبا او سنة كما في البرجندي قوله فلا ياتي به في الفرائض الخ وفي البدائع يجب
الاقتصار على المشهورة انه ظاهر الرواية فالحاصل ان الاولى تركه في كل صلوة
فرضا او غيره نظرا الى المحافظة على المروي من الزيادة وان كان ثناء على الله تعالى
كما في البحر قوله حتى اذا اقتدى يعني اذا كان مسبوقا والامام يجهر قالوا لا
ياتي به حالا للاستماع وصححه في الذخيرة وياتي به اذا قام الى القضاء عند ابي
حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف ياتي به مرتين عند الدخول بعد الثناء
وعند القراءة كما في البحر الرائق قوله فهو حسن وهو مختار الفقيه ابي الليث
كما في الذخيرة وقد احترز عنه صاحب الهداية ونص على اولوية عدم الاتيان
به وصححه وجهه انه يؤدي الى تطويل مكثه في المحراب قائما مستقبل القبلة ولا يصلي
وهو مذموم شرعا فانه روي عن النبي عليه السلام انه قال ما لي اراكم سامدين
كما في العناية وانه يوجب الفصل بين النية والتكبير وقد سبق ان الافضل قران
النية بالتكبير قوله ويتعوذ اي يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وبلفظ
اصحابنا والشافعي واكثر اهل العلم ونص الشافعي على انه الافضل من الزيادة
عليه وهو استعيذ هذا زبدة لما الشروح قوله لا للثناء يريد به الرد على قول
ابي يوسف وابو حنيفة مع محمد كما في الهداية وقولهما المختار كما في صدر الشريعة
وعليه كلام الهداية وعامة المتون ولكن صرح في الذخيرة والخلاصة والحقائق
الاصح قول ابي يوسف وذكر ابو اليسر رواية عن محمد كما عن ابي يوسف والله تعالى
اعلم قوله ويؤخره اي الامام ولم يعينه في المتن مع ان ظاهره يقتضي رجع

وقيل وجوب تكبيرة الافتتاح ثابت بقوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى وبانها ليست من الصلوة حيث عطفت عليها بناء التعقيب وايضا ثبت بالاتفاق الاسم جوازها بكل اسم هكذا يفهم من تفسير عصام الدين لمحرره العاجز ٢٤

اي لا مين منه

الضمير الى المسبوق وليس كذلك بناء على ان ذكر الخلاف في المؤتم قرينة على
تخصيص صلوة العيد بالامام وهذا ايضا من المتفوع قوله فرضها اية هي
طائفة من القران مترجمة اقلها ستة احرف صورة كذا في بعض حواشي الكشاف
واعترض عليه بان قوله تعالى لم يلد اية ولهذا جوز ابو حنيفة الصلوة بها وهي
خمسة احرف اقول ان اصل لم يلد لم يولد قالوا ومقدر وبملاحظته يتم
المعنى والمقدر كالملفوظ فيكون ح اعم من ان يكون ستة احرف صورة
ملفوظة او مقدرة كما لا يخفى اطلق الاية فشملت الطويلة والقصيرة حتى
لو قرا قوله تعالى مدهامتان او ثم عبس وبسر او ثم نظر جاز وهو ظاهر
الرواية ولو قرا ص او ق او ن وهذه ايات عند بعض القراء ففيه اختلاف
المشايخ والاصح انه لا يجوز كما في المنبع اقول وجه عدم الجواز عدم تيقن كل منها
اية تامة وعدم انطباق تعريفها عليه وتعريفها قد سبق وقيل هي اسم لكل
جملة دالة على حكم من احكام الله تعالى من القران او لكل كلام منفصل عما قبله
وبعده بفصل توقيفي لفظي كذا في شرح المصابيح لزين العرب قوله والمكتفى
بها مسيئ يعني لو اكتفى قصدا ومن غير عذر اساء عند خوف فوت الوقت
لا يسيئ قال الامام البزدوي هذا مخصوص بالفجر وقال المرغيناني عام
للصلوات كلها في القنية قوله اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم انما صرح به
لانه المراد هنا واما في الوضوء والذبيحة فالمراد ذكر الله تعالى كما في البحر وفي
المشكاة انه يقول بسم الله ولا يقول الرحمن الرحيم لان حال الذبح ليس
محل الرحمة قوله ويسمي اي الامام والمنفرد واما المقتدي فلا يسمي اصلا اذ ذكر
الثناء لعدم القراءة منه والمسبوق لا يقرؤها فيما يقتضي لانه قد قراها
الامام قراءة كما في المنبع قوله سرا فيهما اي في الفاتحة اي قبلها يعني وان
كانت الصلوة جهرية كما في البحر قوله فيكون التسمية سنة وهو المشهور
عن اهل المذهب وقد صحح الزاهدي في شرحه كما في البحر وذكر في البدايع وجوبها
في كل ركعة احتياطا ومشى الزاهدي عليه في قنيته وتبعه ابن وهبان
في منظومته والزيلعي في باب سجود السهو قال صاحب البحر والكل ضعيف
لان مواظبته عليه السلام لم تثبت الى اخره ما قال على ان المواظبة لا يثبت بها
الوجوب من غير انكار على التارك كما صرح به عمر الحزي الحنفي في فوائده على
الوقاية وهنا الانكار عليه لم ينقل منه عليه السلام كما لم ينقل مواظبته عليه
السلام قوله يسمي اول صلوته يعني بعد التعوذ قبل فاتحة الكتاب وهو المراد
كما في المنبع قوله لانها شرعت الخ هذا التعليل يؤيد سنيتها كما لا يخفى
ورواية الحسن هذا غير صحيح كما في البحر وغلط فاحش كما في القنية وقراءتها
سنة متى انه قراها[2] الفاتحة وهو المراد كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله
واعترض الامام السروجي الخ قال في المنبع وقد نقل اصحابنا عن مالك انه ضم
السورة الى الفاتحة ركن عنده الا ان هذا خلاف ما في كتبهم فقد ذكر في الجواهر
ان ضم السورة الى الفاتحة سنة عنده انتهى فيظهر ان ما في الهداية
بناء على هذا النقل وايضا يمكن انه مستنبط من بعض مسائلهم او
قاعدتهم اذ احتوى المعترضون جميع كتب مالك وليس فيها رواية منه

قوله بناء تعليل لقوله ولم يعينه

المعترض ابن نجيم صاحب البحر الرائق م

[2] اي قراءة البسملة منه

فيه كلام على السروجي م

وايضا يمكن ان فيه رواية منه ولكن لما كان مرجوعا عنه او مرجوحا تركه اصحابه في كتبهم
هذا نظيره ما ذكره اصحابنا في الاصول لا عموم للمجاز عند الشافعي كما في اصول البزدوي
وعند بعض الشافعية كما في التنقيح ولقد صرح التفتازاني في التلويح ان القول
بعدم عموم المجاز مالم نجده في كتب الشافعية وقد اجبت[2] عنه في تعليقاتي عليه
بما ترى العلم عنده تعالى قوله حتى يؤمر بالاعادة اي باعادة الصلوة كما هو
المصرح في القنية يعني يجب اعادتها بترك الفاتحة كما هو المراد بيؤمر ومن
لم يعرف المراد حمل الاعادة على اعادة الفاتحة في الركعة الثانية مع انه خلاف ما
صرح به المصنف في فصل الامام يجهر من قوله ولو ترك الفاتحة في الاوليين
لا يقضيها الخ واتى بنقل من الحدادي هو عين ما في الفصل المذكور وهو يشعر
عدم حذقه وقلة تتبعه قوله وثلث ايات اي الايات الثلث القصار قوله
وكذا الاية الطويلة فمن اتى بها او ثلث قصار خرج عن كراهة التحريم واذا نقص
منها وعن ثلث قصار فقد ارتكب كراهة التحريم لترك الواجب وان قرا القدر
المسنون كما سياتي فقد خرج عن كراهة التنزيه ايضا كما في البحر قوله عجلة اطلقها
فشملت العجلة من الخوف والسير ونحوهما فيعلم منه بطريق المقابلة ان المراد بالامنة
امن من الخوف والسير ولذلك عطف في الهداية عليها قوله وقرار قوله من الحجرات
طوال الخ هكذا في الظهيرية وقال صاحب البحر والذي عليه اصحابنا من الحجرات الخ
وهو المصرح في النقاية واختاره في المنبع وعليه كلام المصنف فمن قدر مضافا
اي من اخر الحجرات مع بعده بناء على ما في رواية في الكافي فقد رجح المرجوح ولم يعلم
الروايات قوله خافضا نصب على الحال يفيد معنى المعية وهو كون التكبير حالة
الانحطاط والخفض وهو رواية الجامع الصغير وهو الاصح كما في كشف البزدوي
وقال الطحاوي وهو الصحيح والدليل الذي اتى به المصنف يقتضي كون التكبير
مع الخفض والرفع قوله هو ادناه اي ادنى التسبيح المسنون ولذلك قال ويكره
ان ينقص منها لترك التسبيح المسنون وتركه يفتتر بادنى كال السنة وبادنى
كمال التسبيح وباد في القول المسنون والكل يرجع الى الاول وهو الاظهر والقدر
الاعلى من التسبيح التسع وما بينهما اوسط واسم التفضيل هنا بالنسبة
الى المرتبتين فوقه لا بالنسبة الى القدر الاوسط فقط اذ المرتبتان في حكم المرتبة
الواحدة وهو كون الزيادة على الثلث افضل لكن بشرط ان يختم على وتر وينبغي
ان لا يطيل الامام لانه سبب تنفير الجماعة وهو مكروه ولهذا قال الاسبيجابي
قال بعضهم يقول الامام ثلثا وقيل اربعا كذا في الذخيرة والذخيرة قوله وكلما
زاد فهو افضل حتى ينتهي الى ثنتي عشرة عند الامام ليكون جمع الجمع وعند
صاحبيه الى سبع لانه عدد كامل وفي الغاية ينبغي ان يكون المنتهى تسعا على
قوله لانه يوجد فيه جمع الجمع كذا في المنبع قوله سمع الله لمن حمده الهاء في حمده
كناية كما في قوله سبحانه وتعالى واشكروا له كذا في المستصفى والمنافع وهاء السكتة
والاستراحة كما في الفوائد الحميدية وعلى اي وجه ينبغي ان يجزم الهاء كما هو شأن
الوقف كما في المضمرات واللام في لمن بمعنى الى كما في البرجندي والمعنى قبل الله
حمد من حمده كذا سوره والاظهر على ما في البرجندي قبل الله افعال المصلي واقواله
الى حمده ويقول العبد الفقير الظاهر ان اللام للتوقيت كما في اتيك لخفوق النجم

فيه كلام على الوافي

[2] ونظيره ايضا قال في الهداية ولا تتنجس سورة بسبيه يطهر بالثلث فانه يسبيه سورة وصوة وجه اولى قال في الكفاية فيه نظر لان عند الشافعي يوله ودمه وسائر ما هو منه نجس لا يطهر الا بالغسل سبعا ذكره في التهذيب واجاب عنه في النهاية بانه يجوز ان يكون ثم رواية عنه اطلع عليها اصحابنا فيكون الالزام عليها منه

فيه كلام على الوافي

اشار بها الى ان المراد من الدنو هنا دنو في القدر بمقابل بالكثير الافضل منه

واذ كان بين مراتب الافضل تفاوت في الفضيلة ايضا منه

اشار بها الى ان ما في البرجندي غير ظاهر منه

والمعنى قبل الله وقت حمده وذلك الوقت من اوائل الصلوة وهنا تفاءل منه انه
قبل صلوته في اول الشروع العلم عنده تعالى او اللام مزيدة كما في ردف لكم وعليه
تصوير الجمهور قوله يعني ربنا لك الحمد وهو المعروف كما في البحر وهو الاظهر
كما في شرح الطحاوي وهو الاحسن كما في الكافي ولكن ما في المجتبى من اللهم ولك
الحمد افضل منه وما في المحيط كما في البحر الرائق قوله فيكل كالمقتدي وقيل يأتي
بالتسميع لا غير رواه المعلى عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ذكر شيخ الاسلام
في شرحه وذكر الشيخ الامام الزاهد الصفار ابو نصر رحمه الله ان المنفرد
يأتي بالتسميع باتفاق الروايات وفي التحميد اختلفت اقول وهذا كما ترى
يصح منه قوله قوله وفي المبسوط هو الاصح وفي المنبع والصحيح من مذهبه
انه يأتي بالتحميد لا غير وبه كان يفتي الامامان الحلواني والسرخسي قوله
قال صاحب الهداية هو الاصح وقال صدر الشهيد وعليه الاعتماد وهذا القول
متفق بينه وبينهما اختاره جماعة من المتأخرين لانه قد صح من فعله عليه
السلام انه كان يجمع بينهما ولا محل له سوى حال الانفراد توفيقا بينه وبين
القول الثابت في الصحيحين في حق الامام والمأموم وقد اختلف التصحيح
فالمرجح من جهة المذهب كون المنفرد كالمقتدي لانه ظاهر الرواية كما صرح
به قاضيخان في شرحه ومن جهة الدليل ما صحح في الهداية قوله ومكمل الواجب
سنة وهو ما واظب عليه النبي عليه السلام مرة وتركه اخرى وهو لاكمال
السنن كذا في الخزانة قوله وقيل لا يفعله اي لا يفعل ابداء عضديه وهو
المصرح به في المجتبى وهذا اولى بل اصوب مما في الهداية من انه اذا كان في
الصف لا يجافي كيلا يؤذي جاره اذ الايذاء لا يحصل من مجافاة البطن كما لا
يخفى قوله والمرأة حرة كانت او امة قوله وتلزق الخ عطف تفسير للانخفاض
قوله بانفه وهو اسم لما صلب فهذا دليل على انه لا يجوز الاقتصار على ما لان
منه وهو الارنبة ذكره شيخ الاسلام كما في المجتبى قوله على كور عمامته بكسر
العين اراد بالكور كل حائل بينه وبين الارض متصل به والمراد كون على
الجبهة او بعضها اما اذا كان على الرأس فقط لا يقوم مقام الجبهة كما
في البحر قوله وان كره اي كراهة تنزيهية كما في البحر قوله مع الكراهة اي
التحريمية حيث قال في المجمع والاقتصار على الانف جائز من غير عذر مع
الاساءة قوله فيقول صاحب الكنز الخ قال صاحب البحر القول بعدم الكراهة
في الاكتفاء بالجبهة ضعيف قوله وفاضل ثوبه وهنا لطيفة مشهورة عن
ابي حنيفة انه وضع خرقة يسجد عليها ينفي بها الحر فقال له رجل لا تفعل
فانه مكروه فقال الله اكبر جاء التكبير من وراء الصف الى اخرها قال
الامام ومن هنا يؤخذ اباحة السجادات بل ندبها كما ذكر في الحافظية وحمل
ما في التقرير من ترجيح تركها على زمانهم لا في زماننا الذي تهاون الناس
فيه في امر الطهارة كما في شرح المقدسي على الكنز المنظوم قوله قيل
في مقدار الرفع الخ وهو الاصح كما في الهداية وفي رواية انه ان كان بحيث
لا يشكل على الناظر انه رفع يجوز وقد صححه صاحب البدايع ولكن ان اراد
الناظر عن بعد فهو معنى ما في الهداية والا فهو معنى القليل الثاني اعتقادي

انه

فيه كلام على صاحب البحر حيث قال ولم ار
من صحح هذه الرواية م

حكي ان ابا حنيفة رضي الله عنه سجد على خرقة
في المسجد الحرام فقال له رجل هنا لا تجوز
يا شيخ فلا تفعل مثل هذا فانه مكروه
فقال له ابو حنيفة من اين انت فقال
من خوارزم فقال جاء التكبير من وراء
الصف ومعاطبه اهل علم الشريعة يجعل
من هنا الخوارزم لا من خوارزم الها
ثم قال الامام بل تصلين على البردى
نعم نوع من الحشيش فقال نعم فقال
تصلي على البردى ونمنعني من ان اصلي
على الخرقة كما في المنح

انه امام يستوي صلبه في الجلسة والقومة فهو اتم كما في الفتح قوله وقيل اذا زايلت
الخ قال صاحب البحر ولم ار من صحح هذا القول انتهى وذكر في المنبع وغيره انه القياس
لتعلق الركنية بالاداء كما في سائر الاركان وذلك لا ينفي كون المكتفى به انما
كما في القراءة قوله فقيل انه تعبد الخ هذا قول اكثر مشايخنا كما في مبسوط شيخ
الاسلام قوله وقيل ان الشيطان الخ قال السروجي في غايته وفيه نظر لان ابليس
سجد لله تعالى كثيرا ولا يمتنع من ذلك وانما امتناعه من السجود لادم انتهى
قوله وقيل الاولى الخ ضعف هذا القول ظاهر وقد ذكر لحكمة تكراره وجوه لان الله
تعالى عند اخذ الميثاق من ذرية ادم امرهم بالسجود تصديقا لما قالوا فسجد
المسلمون كلهم وبقي الكافرون فلما رفعوا رؤسهم راوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا
ثانيا شكرا لما وفقهم الله فصار المؤمنون سجدتين كما في المنبع وانت خبير
بان هذا اشبه الاقاويل في بيان الحكمة قوله على عكس السجود وهو يرفع اولا
ما كان الى السماء اقرب قوله بلا اعتماد الظاهر ومن قوله ولا قعود كون الاعتماد
والقعود مكروها تنزيهيا كما في البحر والبرجندي وقال شمس الائمة الحلواني الخلاف
في الافضلية حتى لو فعل القعود والاعتماد لا بأس به عندنا كما في الظهيرية وغيره
وفي التبيين يكره تقديم احدى الرجلين عند النهوض اي القيام قوله وفيه اشارة
الخ وايضا فيه اشارة الى ان التحريمة والنية خارجا الصلوة فلذا لم ينفهما ولم يذكر
تطويل الاولى بالثانية بالقراءة في صلوة الفجر بالاتفاق وفي سائرها ايضا عند
محمد لذكره فيما بعد في محل المناسب قوله ترك السجدة الثانية يتد بها الا ان ترك
الاولى من وجود الثانية لا يتيسر اذ الموجودة تعد سجدة اولى والمتروكة تعد
ثانية لا محالة قوله موجها اصابع يديه ورجليه وفي توجيه اصابع الرجل اليسرى
نحو القبلة كلفة لا يخفى ولكنه يرتكب لقوله عليه السلام فليوجه من اعضائه
القبلة ما استطاع ولما روت عائشة رضي الله عنها وقد صرح في الخلاصة والخزانة
بانه يوجه رجله اليمنى الى القبلة فقط قوله وهو التحيات الخ واصل التشهد انه
اسرى النبي عليه السلام ليلة المعراج الى حيث شاء الله تعالى قال عليه السلام
سلم على ربك فقال النبي عليه السلام التحيات لله والصلوات والطيبات
فقال تعالى السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته قال صلى الله عليه
وسلم فاحببت ان يكون لامتي حظ من السلام فقلت السلام علينا وعلى
عباد الله الصالحين فقال جبرائل عليه السلام واهل السموات كلهم اشهد
ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله وقدمت العبودية
لانها اشرف صفاته ولذا قال تعالى اسرى بعبده اوحى الى عبده الى غير
ذلك كذا في شرح المقدسي قوله ويكتفي بالفاتحة اي في الفرائض اذ في النفل
يجب الفاتحة والسورة في جميع ركعاته على ما سيجيء ولو قرأ الفاتحة مع
السورة في الاخريين ايضا لا سهو عليه في ظاهر الرواية كما في المنية وهو
المختار كما في الذخيرة وهو الاصح كما في المحيط وعليه الفتوى كما في المضمرات
قوله وان سبح اي ثلثا كما في البدايع والذخيرة والقنية قوله وان كان
الصحيح انه ليس بواجب ولكن كان كل من القراءة والتسبيح فيما بعد الاوليين
سنة وهو ظاهر الرواية كما في المحيط ولذلك كان في السكوت عمدا اساءة لانه

لانه ليس بين خلق الانسان من تراب
وعوده اليه وبين كون السجود مرتين
مناسبة ظاهرة على انه لو اعتبر ذلك
ناسب ان يكون ثلثا لانه قد دفع في
النعش ومنها نخرجكم تارة اخرى كما
لا يخفى

فيه كلام على الوافي

عبوديته اشرف صفات

فلا اقل انه ترك السنة كما فى البحر والخزانة وظاهر قوله فالاحوط انه لا يكون
مسيئا بالسكوت كما هو الخانية والبدايع والذخيرة قوله قدر ما يؤدى نصب
على نزع الخافض اى بقدر والزيادة بهذا القدر قول الامام ظهير الدين المرغينانى
وقد اشار الى رجحانه هنا باتيان الوجه الثانى بالقيل وصرح بمختار فى باب
سجود السهو وقال السيد الامام ابو شجاع المعتبر زيادة قوله اللهم صل على
محمد وهو المختار كما فى الخلاصة والخانية وقال صاحب البحر فيما قاله المرغينانى تقدير
لا دليل عليه قوله وقيل حرف عطف على قدر ما يؤدى اى بزيادة على التشهد بحرف
وهو مختار بعض المتاخرين كما فى الخزانة وضعفه ظاهر كما فى البحر قوله او سهوا
سجد وقال بعضهم لا سهو عليه مطلقا وبه يفتى اهل زماننا كما فى البرجندى
قوله فى القول اى فى التشهد اى صار التخيير فيه بين قرائته وتركه قوله
لا الفعل وهو القعود لانه ثابت فى الحالين اى فى حال قراءة التشهد وحال
عدم القراءة كما بيّنا وهو قوله وانت قاعد وقوله اى قعدت قوله والمعلّق
بالشرط وهو الصلوة او تمامها والشرط وهو القعود وبقراءة تشهد او بغير
قراءة قوله وذا اى التمام والاتمام انما يعلم الخ والصلوة مجمل وهى فرض وما كان
بيانا له فرض بالضرورة الا ما خرج بدليل وهو عدم المواظبة مثلا وهنا بيّن
ان تمامها بالقعدة فيكون فرضا على ان مواظبته فيها بلا تركه دليل الفرضية
كما ان مواظبته فى شئ من غير بيان للفرض كان دليل الوجوب هذا قال فى البحر
القعدة الاخيرة فرض باجماع العلماء وقال الشيخ قاسم فى شرح الدرر قد
وردت ادلة كثيرة بلغت مبلغ التواتر على ان القعدة الاخيرة فرض قوله كما مرّ فى وجه
تكرار السجدة قوله والاصح ما اختير فى الكافى وهو ما ذكره المصنف حتى لو
انصرف قبل ان يجلس قدر التشهد فسدت صلوته ذكره فى البدايع وهو فرع
الاصح كما لا يخفى قوله وكيفية الصلوة الخ ما ذكره المصنف منقول عن عيسى
وابن مسعود وجابر انهم قالوا لرسول الله صلى الله عليه وسلم عرفنا السلام
عليك فكيف الصلوة عليك فقال عليه السلام قولوا اللهم صل على محمد وعلى
آل محمد وبارك على محمد وعلى آل محمد وارحم محمدا وآل محمد كما صليت وباركت
وترحمت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم فى العالمين انك حميد مجيد قال الزاهدى
نقلا عن خمير وبرى هذا اجود واحسن وبه نأخذ لان رواته اكثر فالتمسك به
افضل قوله والصحيح انه لا يكره وجهه انه ورد به الاثر فلا عتب على من
اتبع الاثر وعليه التوارث فى بلدان المسلمين وان احدا لا يستغنى عن رحمة
الله وان جل قدره ويجوز ان يكون المضاف محذوفا اى وارحم امة محمد او يكون
استعطافا بواسطته كشخص جنى وابوه شيخ يقال للمعاقب ارحم هذا الشيخ
الكبير وذلك الرحمة راجع الى الابن فى الحقيقة فكذا هنا كما فى المنبع قوله
ولوالدى انه كانا مؤمنين اذ الدعاء بالمغفرة للكافر اما كفر كما فى شرح المنية
او عصيان وهو الحق كما فى البحر ويجوز كسر الدال فح يكون جمعا فيشمل الاباء
والامهات تغليبا قوله كل ما لا يستحيل سؤاله الخ كقوله اعطنى مالا او زوجنى
امراة كما فى الكافى قوله وما يستحيل الخ نحو اللهم اغفر لى ونحو ذلك كما فى
الهداية فان قلت الغفران لا يختص به سبحانه لما دل عليه قوله تعالى ولمن صبر

الاخيرة صح

وغفر وقول معروف ومغفرة فيكون اغفر لى مما يشبه كلام الناس قلت انّ المراد
بالغفران المقصور على الله تعالى غفران جميع الذنوب المعلوم من صيغة المعرّف
باللام للاستغراق وذلك لا يتصور الا من الله تعالى ومراد الداعى بالغفران
غفران جميع الذنوب ايضا فلا يكون مما يشبه كلام الناس ولو خص الداعى وقال
اغفر لى ذنبى لفلانى فاللائق ان يجوز ايضا ويحمل كلامه على اغفر لى ذنوب
خصوماتى لفلان او يلغو تخصيصه لان احتياجه يقتضى الاطلاق وفى التقييد
مع الاحتياج نوع سفه والسيف يستحق الحجر فى بعض امر الدنيا صيانة لماله
والصيانة فى امر الدين هو الاولى فيحمل كلامه على الاطلاق نظيره نية الصوم
مطلقا او مع قيد النفل فى شهر رمضان لمن لم يكن مريضا او مسافرا تدبر قوله
والصلوة والدعاء سنتان وذكر فى الروضة انّ الصلوة على النبى عليه السلام
فى القعدة الاخيرة واجبة عندنا وهكذا ذكر فى الخزانة وما ذكره المصنف مختار
صاحب الهداية وصاحب البحر الرائق قوله ومنها الترتيب القيام الخ هذا مبنى على ما وقع
فى بعض النسخ الكافى فى هذا المقام من ان تقدم القيام على الركوع والركوع على
السجود فرض وقوله هذا يخالف قوله فى باب سجود السهو بان سجود السهو يجب
بان ركع قبل ان يقرا او سجد قبل ان يركع ثم قال اما التقديم والتأخير فلان
مراعاة الترتيب واجبة عندنا خلافا لزفر فاذا ترك الترتيب فقد ترك الواجب
وهذا ظاهر التناقض ولذلك حمل البرجندى الفرض الواقع فى بعض النسخ
على معنى الواجب لما فى التلويح من ان استعمال الفرض فى معنى الواجب شايع
مستفيض كقولهم الوتر فرض وتعديل الاركان فرض ونحو ذلك فيظهر
منه ان مبنى كلام المصنف يكون وهذا الا انه يحمل ما وقع من الخلاف على اختلاف
الروايتين كما حمل عليه الكمال الاسود فلا يمشى التشنيع ايضا على صدر الشريعة
كما لا يخفى قوله على هذا المثال وهو ترتيب القراءة على الركوع لا ترتيب
على الركوع الخ اذ رعاية الترتيب بينهما فرض لا واجب والتمثيل للوجوب تدبّر
قوله يؤيده اى التحقيق المذكور قوله فانه اراد بما شرع مكررا ما شرع مكررا
فى الركعة الواحدة هذا يخالف ما قاله الكمال المحقق ابن الهمام حيث قال
فى شرحه على الهداية اراد به ما تكرر فى كل الصلوة كالركعات الا لضرورة
الاقتداء حيث يسقط به الترتيب فان المسبوق يصلى اخر الركعات قبل
اوّلها وفى كل ركعة الى اخر ما حققه يؤيده ان المراد لو كان ما تكرر فى ركعة
واحدة لقال صاحب الهداية فى بيان ما الموصول من السجدة ولم يقل من
الافعال اذ التكرر فيها مخصوص بالسجدة قوله واحترز به عما شرع الخ
وقوله حتى قال فى الجلالية الخ يقتضى اختلاف الرواية ولكن لا يقتضى حمل
كلام صاحب الهداية على فرضية الترتيب بينهما كما ظن به المصنف كما لا يخفى
قوله مع انه الاوّل اى قوله تعالى والثانى وهو فعل الرسول هذا بناء
على صدر الكلام ولو قال مع ان الثانى وهو النص اى القران وهو قوله
تعالى اسجدوا والاوّل ح يكون فعل الرسول بناء على اخر كلامه فله وجه
ولا ترجيح لاحدهما لانه لو رجح التوجيه الثانى بان قوله مع ان الاول فى
قوة التعليل لاخر الكلام العلم عند الملك العلام قوله وهم مفترقون

قوله لم يعين لها اى للقراءة وتذكير
الضمير بناء على عدم اعتبار تاء المصدر
تارة او على انه عبارة عن الركن او بناء
على تقصير القلم
صح
فيه كلام على الوافى
م

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على الوافى

بينهما اى بين القراءة وبين تلك الاركان وهى القيام والركوع والسجود بما
ذكرنا وهو قوله لان الشرع لم يعيّن له محلا الخ قوله ويعلم من جميع ماذكرنا الخ
وقد عرفت ان كلام ابن الهمام موافق لما قاله صدر الشريعة وايضا صرّح صاحب
الهداية فرائض الصلوة ولم يعدّ الترتيب منها قوله فى صورة بخصوصها
اى بين الركوع والقراءة يريد به اثبات فرضية رعاية الترتيب فى صورة
خالية عن تلك الخصوص اى بين القيام والركوع او السجود وفى البزازية
وغيرها لو ان رجلا سلم فى الفجر وعليه سهو فسجد وقعد وسلم ثم تكلم ثم تذكر
ان عليه سجدة صلوتية من الركعة الاولى فسدت صلوته لان تلك السجدة
صارت دينا فلا تنوب سجدة السهو عنها بلا نية وان كانت من الركعة الثانية
لا تفسد صلوته لانهما لم تصر دينا فنابت احدى سجدتى السهو عنها وعن
ابى يوسف عدم الفساد فى الوجهين انتهى فيفهم منه ان رعاية الترتيب
واجب مطلقا لا فرض وفى الكافى للحاكم مسائل تقتضى ان الترتيب بين هذه
الاركان ليس بفرض قوله وتكبير الافتتاح قد مرّ انه ليس بركن واما عد
صاحب الهداية هذا والقعدة الاخيرة مع الاركان بناء على انهما فرضان كا
لاركان لا غير ذكر فى الايضاح ان القعدة الاخيرة من جملة الفروض وليست
من الاركان وقال عصام الدين بن يوسف من الاركان ينعدم الصلوة بعدمها
كسائر الاركان وصحح فى البدايع انها ليست من الاركان وكونها من تمام
الصلوة على ما روى ابن مسعود لا يقتضى ركنيتها لان تمام الشئ كما يكون
بالركن يكون بالشرط كما لا يخفى قوله ومنها الخروج بصنعه هذا على تخريج
ابى سعيد البردعى وعلى تخريج ابى الحسن الكرخى ليس بفرض وذهب الى انه
لا خلاف بين اصحابنا فى عدم فرضيته قال صاحب التأسيس ما قاله الكرخى
احسن لان كون خروج المصلى فرضا ليس بمنصوص عليه عن ابى حنيفة رضى الله
عنه بل اخذه من اثنى عشرية وقال شمس الائمة والصحيح ما قاله الكرخى
وعليه اكثر المشايخ وفائدة الخلاف فيما اذا سبقه الحدث بعد التشهد
تتم الصلوة على تخريج الكرخى كما هو المذهب عند الامامين ولا تتم على
تخريج البردعى فيتوضأ ويخرج منها بفعل مناف لها حتى لو اتى بمناف
قبل هذا فسدت على هذا التخريج كما فى الشروح وقد عرفت الصحيح قوله باى
وجه يعنى ولو بمعصية كالكذب وغيره فانه من حيث هو سبب للخروج عن
الصلوة ليس بمعصية كالزنا فانه غير متصف بالحرمة من حيث انه سبب
لحرمة المصاهرة وكهذا المعصية لا يتصف بها من حيث انه سبب الرخصة
قوله لهما ما روينا الخ يدفعه ان المراد بالتمام قربه لان الشئ قد يسمى
باسم ما قرب اليه كما فى قوله تعالى انى ارانى اعصر خمرا وفى قوله عليه السلام
من وقف بعرفة فقد تم حجه وقد بقى عليه طواف الزيارة وهو ركن قوله
وله ان للصلوة تحريما وتحليلا يريد به ان الفعل الاختيارى شرط
للدخول فيها فكذا الخروج منها كما فى الحج قوله ولانه لا يمكن الخ ان قلت
الخروج عن الصلوة خروج عن عهدتها فكما ان الخروج عن عهدة الدين
يكون من واجبات الدين كذلك الخروج عن عهدة الصلوة يكون من واجبات

فيه كلام على الوافى

رجل افتتح الصلوة وقرا وركع ولم يسجد
ثم قام فقرا وسجد ولم يركع فهذا قد
صلى ركعة وكذلك ان ركع اولا ثم قرا
وركع وسجد فانما صلى ركعة واحدة
وكذلك ان سجد اولا بسجدتين ثم
قام فقرا فى الثانية وركع ولم يسجد
ثم قام فقرا وسجد فى الثالثة ولم يركع
فانما صلى ركعة واحدة الى آخر ما قاله
منه

فيه كلام على الوافى

قد ذكرها فى باب الحدث فى الصلوة
منه

فيه كلام على الوافى

الصلوة لا من فرائضها قلت الدين نفسه من قبيل اللازم والواجب لا الفرض
فالخروج عن عهدته بالاداء والاتمام يكون واجبا بخلاف الصلوة وايضا
هذا التشبيه يقتضى كون الخروج عن عهدة الصلوة فرضا كما ان الخروج عن
عهدة الواجب واجبا وهو المطلوب قوله فيقول السلام عليكم ورحمة الله
وبركاته كما فى الهداية للاختلاف فيه قال فى المظهر شرح المصابيح لفظ وبركاته
لم يرد فى سلام الصلوة وفى السراج الوهاج وانه لا يقول وبركاته وصرح
فى النووى بانه بدعة وليس فيه شئ ثابت ولكن يرده ما فى الحاوى القدسى
من انه مروى وايضا قال امير الحاج ردّا للنووى بانها جاءت فى سنن ابى داود
من حديث وائل بن حجر باسناد صحيح قوله القوم والحفظة قدّم القوم وان كان
الواو لا يقتضى الترتيب ايماء واهتماما على ان مؤمنى البشر افضل من الملائكة
وهو مذهب اهل السنة والجماعة خلافا للمعتزلة وما عليه اهل السنة ان نبينا
محمدا عليه افضل الصلوات واكمل التحيات هو افضل الخليقة وبعده الانبياء عليهم
الصلوة والسلام وبعد خواص الملائكة عليهم السلام وعوام البشر من المؤمنين
افضل من عوام الملائكة وقيل ان الصحابة والتابعين والشهداء والصالحين افضل
من عوام الملائكة وهم افضل من سائر الناس من المسلمين وهذا زبدة ما فى الكتب
الكلامية قوله والمراد خطابهما اى خطاب الامام فى التسليمتين قال ابو اليسر
فى جامعه هذه النية شئ تركه جميع الناس لانه قلما ينوى احد شيئا انتهى قال
صاحب البحر هذا حق لانها صارت كالشريعة المنسوخة قوله وهو واجب قلنا لتسلّم
لما فى النوازل لو قال السلام ودخل رجل فى الصلوة لا يكون داخلا فثبت ان
الخروج لا يتوقف على عليكم وفى المحيط عن محمد التسليمة الاولى للتحية والخروج
من الصلوة والثانية للتسوية بين القوم فى التحية وذكر فى المصفى ان التسليمة
الثانية عند السنة فى قول والاصح انها واجبة ايضا كما فى البرجندى ثم ان كان المصلى
اماما وقد تمت صلوته فرضا او النفل بعده فالمستحب ان يستقبل القوم بوجهه
اذا لم يكن بحذائه مسبوق يصلى وفى الصيف والشتاء فيه سواء هو الصحيح كذا فى
الشروح والفتاوى فظهر ان المقتدى الى الثلاث فى قلة الجماعة وكثرتها
خلاف الظاهر فان عنوان القوم الكثرة لا الوحدة فالحكم باستحبابه ولو كان
المقتدى واحدا خلاف الظاهر كما ان التعيين فيه بالعشرة وما فوقها خلاف الظاهر
العلم عنده سبحانه وتعالى قوله وقد مرّ بيانه وانت خبير عامرّ فيه قوله وقنوت
الوتر هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فهو سنة كصلوته ورجح صاحب البحر فيه قولهما
وتكبيرات العيد اى التكبيرات الزوائد فى عيد الفطر وعيد الاضحى حتى لو
سهى عن واحدة منها او كلها يلزمه سجدتا السهو كما فى البرجندى قوله اى
ستره باليد او كمه فالاول ثابت فى الرواية والثانى قياس عليه ويضع ظهر
يده اليمنى فى القيام واليسرى فى غيره كما فى المجتبى وصرح فى الخلاصة ان امكن
اخذ شفتيه بسنه فلم يفعل وغطّا فاه بيده او بثوبه يكره كذا روى عن ابى حنيفة
وفى البحر الادب ان يرده التثاوب والحبس ما استطاع فان لم يقدر فليضع يده
او كمه لحمل معنى قوله عليه السلام فليكظم ما استطاع عليه وهذا وجه الاول لان معنى
تثاوب ح اراد التثاوب او اقتضى التثاوب كما لا يخفى فصل الامام يجهر

والعبد الفقير جامع هذه الحاشية لم يقع
منه ترك هذه النية الا قليل والحمد لله
اللهم اللهم الحليل وقد توجهت الى منصب
القضا وفى ضمنها بعض تحصيل شرعا و
عرق عين من طرف السلطنة او بعض
من غير طلب مقداره وهو زائد عليهما وفى
عقيبه اذا صلى من الاوقات الخمسة لا
يخرج هذا الحصول من الخاطر فعند السلام
على اليسار قد كنت ارجو من ملك نعمان
لا يكتبه ذنبا وحال القلب متعلق ببلعم
المولى تعالى وقد سمعت من كثير ممن هو
فى سمت الصلاح انهم يقولون لم نترك
هذه النية عشرين او ثلثين او اربعين
سنة فظهر ان قول صاحب البحر مبنى على
حال اكثر الناس كما لا يخفى
من اللحقات
فى سنه تسع
وسبعين والف
منه

اى يجب عليه الجهر وهو المفهوم من قوله والمنفرد يخير لانه افاد ان الامام ليس بمخير وهو المصرح فى العناية وغيره قالوا ولا يجهر الامام نفسه بالجهر فلو جهر فوق حاجة الناس فقد اساء كما فى السراج الوهاج قوله واولى العشائين بفتح الياء الاولى وكسر الثانية ويجوز بياء واحدة مشددة مكسورة وكذا اشار المؤذن لو جهر فوق الحاجة كما فى كشف الاصول وحكم ابن الهمام بفساد صلوة مؤذن جهر فوق الحاجة بتحريرات النغم وليس بينهما منافاة كما لا يخفى قوله لانه المأثور اى لان جهر الامام منقول عليه السلام والصحابة والتابعين متوارث الى يومنا هذا قوله لانه ايضا كذلك يعنى لان اخافة القنوت بجهر ما سلف منقول متوارث هذا هو المختار كما فى الهداية والبدايع وهو الاصح كما فى المحيط قيل ويستحسن الجهر للامام فى بلاد العجم ليتعلموا كما جهر عمر رضى الله عنه حين قدم عليه وفد العراق ولان له شبها فى القران فان الصحابة اختلفوا فيه وفى شرح الطحاوى جهد به يكون دون جهر القراءة فى الصلوة فظهر منه ان المراد من قوله لا فى قنوته نفى وجوب الجهر وكون المخافتة مختارا عنده لا وجوب المخافتة كما لا يخفى قوله واجيب عنه الخ هذا الجواب يتوقف على ان الاصل فيه شرعية الاخفاء والجهر بعارض دليل اخر فعند فقده يرجع اليه وفيه نظر بل الامر بالعكس حققه ابن الهمام فى فتح القدير بما لا مزيد عليه قوله واما موافقة القضاء الخ الجواب عن قول الكافى بكون القضاء على حسب الاداء قوله لا رواية فان اكثر الروايات على الجواز كما ذكر فى الكتب المذكورة قوله بل الاجماع الخ والحكم يجوز ان يكون معلولا بعلل شتى فلا يكون كلتا العلتين المذكورتين مانعتين لكون علة الجهر فى موضع صيرورة القضاء بحكى الاداء بدليل انه اذا نادوا قامة كالاداء وان القضاء يجب بالامر الاول عند القضاء ولذلك حكم صاحب الكافى بكون الجهر افضل فى قضاء الجهرية والقول بان الجهر لم يوجد بحسبا لاستقراء الا فى الجماعة او الوقت وذا اجماع على الحصر فيهما يدفعه وجدان اكثر الروايات على جواز الجهر فى كتب الفحول فانهم لا يثبتون مسئلة ما لم يجدوا رواية عن صاحب المذهب فمن اين الاجماع على الحصر قوله بما يفهم من الحديث وهو ما روى ان من صلى على تلك الهيئة الخ قوله بدلالة الحديث اى بما يفهم منه يريد به ان علة الجهر فى حق المنفرد فى الاداء استدعاء الملائكة به وهو موجود فى حقه عند القضاء ايضا والاشتراك فى العلة يقتضى الاشتراك فى الحكم ولا مانع قوله هذا مختار الهندوانى بل ما قاله وذهب اليه ومنهم من قال هو مذهب محمد رحمه الله وهذا القول هو مختار الجمهور وعليه التعويل كما فى شرح المقدسى والمنبح قوله وقال الكرخى الخ ومنهم من قال هو قول ابى يوسف رحمه الله وبه قال ابو بكر البلخى المعروف بالاعمش وفى البدايع هو اقيس وفى العمادية هو اوثق واصح كما فى المنبح والبحر قوله والمخافتة اسماع نفسه وفى النصاب سئل الفضلى عن الامام يسمع قراءته رجل او رجلان فى صلوة المخافتة قال لا يكون جهرا ان يسمع الكل كذا فى الخلاصة والمنبح قوله لا يسمى قراءة بلا صوت لان القراءة تلفظ واللفظ صوت يعتمد على مخرج من مخارج الحروف وذا مشهور بين الادبا كما فى شروح التلخيص

عند المحققين وهو المختار كما فى فتح الغفار شرح المنار فالظاهر انه لا يتغير حال الاداء صح

نبه كلام على الوالى

ه

فى نقيله ٢٢

فيظهر

فيظهر ان الكلام فعل اللسان مع الصوت واقامة الحرف قوله وعلى هذا الخلاف الخ حتى لو استثنى ولم يسمع لا يصح استثناؤه خلافا للكرخى وكذا فى غيره واما سائر اذكار الصلوة فما وجب للصلوة كالتحريمة فيجهر به وما لم يجب فما وضع علامة كتكبير الانتقال يجهر به الامام لا غيره او اختص ببعض الصلوات فكذلك كتكبير العيد والقنوت عند العراقيين واختار فى الهداية الاخفاء وما سوى ذلك يخفى كذا فى شرح المقدسى اقول قوله يجهر به الامام لا غيره بناء على امكان سماع الجماعة تكبير الامام واما اذا لم يمكن فواحد منهم يجهر ليحصل اسماع الكل قوله اى لا اولى سائر الصلوة خلافا لمحمد فان عنده يطيل فيها كما فى الفجر وفى جامع المحبوبى الجمعة والعيد على هذا الخلاف وفى نظم الزندويسى تسوى الركعتان فى القراءة فى الجمعة والعيدين بالاتفاق وعند الشافعى السنة تسوية فى الصلوات كلها وبه قال الاكثرون من الشافعية وفى الروضة هو الاصح واختار النواوى قول محمد وقال فى الخلاصة انه احب وفى معراج الدراية الفتوى على قول محمد وفى الحجة مثله وعليه كلام المحيط ورجح العلامة الحلبى قولهما وقال الاحب قولهما وحيث ظهر قوة دليلهما كان الفتوى على قولهما وميل صاحب البحر الى قولهما ايضا فيكون اختيار المصنف ايضا بناء على قوة دليلهما قوله تكره اجماعا اى فى الفرائض وفى حق الامام لان على الامام ان يراعى حق القوم بخلاف المنفرد فانه يقرأ ما شاء وفى النوافل والسنن لا يكره لان امرها سهل ذكره المحبوبى فى جامعه كما فى المنبح ولو كرر اية فى التطوع لا يكره وفى الفرائض يكره كما فى الحدادى قوله واذا كان اية او ايتين الخ استدلاله بالحديث فى زيادة اية ظاهر واما فى الايتين فبناء على انهما فى حكم واحدة لا الاعتبار فى ضم السورة الى الايتين فانهما كاية واحدة والاعتبار فيه سورة او ثلث ايات فظهر انه لا يظهر كون الزيادة مكروها الا بقدرها هذا قوله قالوا هذا اذا رآه حتما الخ فيه بحث لان الكلام فى المداومة مطلقا فلو داوم فى التعيين سواء رآه حتما او لا يكره لان دليل الكراهة لا يفصل بينهما وهو ايهام التفضيل وهجر الباقى والدليل الاول هو الاولى لان هجر الباقى انما يلزم لو لم يقرأ الباقى فى صلوة اخرى هذا زبدة ما فى الفتح القدير قوله لا يقرأ خلف الامام اى فى جميع الصلوات جهرية كانت او سرية كما فى البرجندى وغيره قوله لقوله تعالى واذا قرئ القران الاية ولقوله عليه السلام انما جعل الامام اماما ليؤتم به فاذا كبر فكبروا واذا قرأ فانصتوا الحديث يقال انصت اى سكت ويكون المؤتم مامورا بالانصات عند قراءة الامام لسقوط القراءة عنه لكون قراءة الامام قراءة له سواء كانت جهرية او سرية وايضا المطلوب بالاية استماع وسكوت والاول يخص الجهرية والثانى لا يجرى على اطلاقه فيجب السكوت عند القراءة مطلقا ولما كان العبرة انما هو لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وجب الاستماع خارج الصلوة ايضا كما فى الفتح القدير والبحر وعن ابى حفص الكبير انه اذا قرأ خلف الامام فى صلوة المخافتة لا يكره وقيل هو قول محمد وعندهما يكره وهو الاصح والكراهة تحريمية كما فى الفتح القدير وقال شمس الائمة السرخسى تفسد صلوته فى قول عدة من الصحابة كما فى الظهيرية قوله وان صلى الخطيب والظاهر ان السلام كالصلوة وانما اكتفى بالصلوة بناء على ان السلام من تتمتها فى ذكرها

بذكره حتى قال ائمة الحديث لا يعتد بها دونه ومن هذا الاكتفاء قول النبى عليه
الصلوة والسلام رغم انف رجل ذكرت عنده فلم يصل على وعليه ورد احاديث
كثيرة قوله لانه يقتضى ان يكون الخ ويقتضى ان يكون الخطبة والصلوة على النبى
واقعين فى نفس الصلوة وليس بمراد بل المراد ان ينصت المؤتم اذا خطب الخطيب
وان صلى قوله بمعنى من من شانه ان يأتم سواء وجد معه الايتمام بالفعل اولا
فهذا جواب بعموم المجاز وهو مسلك عند صورة اجتماع الحقيقة والمجاز قوله الا اذا
قرأ الخ هذا هو مختار الطحاوى والذى عليه عامة المشايخ ان على القوم ان لا
يصلوا بل ان يستمعوا ويسكتوا لان الاستماع فرض والصلوة يمكن بعد هذه الحالة
كما فى الخزانة والمنبع قوله سنة مؤكدة اراد بالتأكيد الوجوب كما فى البدايع
يعنى الجماعة واجبة وجبت بالسنة كما فى المفيد وعليه اجماع المسلمين كما فى الملتقط لا
يرخص لاحد فى تركها بغير عذر كما فى المحيط ويجب التعزير على تاركها بغير عذر
ويأثم الجيران بالسكوت كما فى القنية قوله وقيل فرض اى كفاية والقائل به اكثر
اصحاب الشافعى والكرخى والطحاوى او عين والقائل به وبعض اصحاب الشافعى
لكن ليست بشرط لصحة الفرض وهو الصحيح من قول احمد وفى قول الاخر لا يصح
الصلوة بتركها وهو مراد البعض ايضا هنا زبدة ما فى المنبع والعناية قوله
للرجال اى على الرجال العقلاء الاحرار البالغين القادرين على ما بالجماعة من
غير حرج كما فى البحر وغيره قوله ولا تكرر الجماعة يعنى يكره تكرارها كما فى المجتبى
قوله باذان واقامة قيد بهما لان الجماعة الثانية لو صلوا فى مسجد المحلة
جماعة بغير اذان اخر يباح اجماعا كما فى المنبع وعليه عمل القوم قوله ولو كرر
اهله الخ وعن ابى يوسف انه لا بأس بتكرار الجماعة مطلقا اذا صلى فى غير
مقام الامام الاول كما فى البحر والمنبع قوله والاحق بالامامة الاعلم
الخ اعلم ان جميع ما ذكر فيمن سوى امام المحلة فانه لو دخل المسجد من هو
اولى بالامامة من امام المحلة فامام المحلة اولى ذكره فى القنية وفيما اذا لم
يكن جماعة فى بيت مسلم اما اذا كانت فى بيته فصاحب البيت اولى بالامامة
الا ان يكون معه سلطان او قاضى البلد فهو اولى لان ولايتهما عامة كذا
ذكر الاسبيجابى قوله فالاحسن وجها اى اصبحهم وجها لان صباحة الوجه
سبب لرغبة الناس فى الصلوة خلفه ولكثرة الجماعة خلفه فلا حاجة الى ما ذكره
المصنف تبعا لصاحب الكافى ولا الى ما قال بعضهم معنى احسنهم وجها
اكثرهم خيره فى الامور يقال وجه هذا الامر كذا فكلاهما تكلف لان الحمل
على ظاهره يمكن لانه من دواعى الاقتداء فكانت امامته سببا لتكثير الجماعة
فكان اولى كذا فى المنبع والبدايع قوله او الخيار الى القوم اى اختيار احد
المستويين مفوض الى القوم وفى المجتبى امامة المقيم للمسافر اولى من
العكس وعن ابى الفضل الكرمانى هما سواء قوله وكره اى تنزيها لقوله
فى الاصل امامة غيرهم احب الى كما فى المجتبى قوله امامة عبد الخ واذا كان
كل من هؤلاء افضل الحاضرين فلا كراهة لعدم علة الكراهة بل كان اولى
كما فى البحر رواية فى البعض ودراية فى بعض وفى البرجندى رواية فى الكل
قوله وكره تطويله اشار باعادة لفظ كره فى السراج الى هنا انه من قبيل

ذكر مستتبع يغنى عن ذكر التابع

حيث لم يقل وقيل واجب كما قال وقيل فرض مع انه قال به بعض وقال بالسنة بعض منه

فيه كلام على المصنف

عطف

عطف الجملة وهو الانسب لان هذه الكراهة تحريمية كما صرح به فى الشروح بخلاف
كراهة امامة هؤلاء كما سبق قوله وكره جماعة النساء والا استثنيت جماعتهن
فى صلوة الجنازة فانها لا تكره لانها فريضة فى حق الكل ولو صلين فرادى
فقد تسبق احديهن فيكون صلوة الباقيات نفلا والتنفل بها مكروه فيكون
فراغ تلك موجبا لفساد الفرضية لصلوة الباقيات فلم تكره جماعتهن فيها
صونا لصلوتهن عن فساد الفرضية بخلاف الحال فى الصلوة الكاملة فكرهت
جماعتهن فيها دون صلوة الجنازة هذا زبدة ما فى النهاية والبحر والمنبع ولا يلزم
من كلامهم عدم جواز صلوة الجنازة منفردا كما لا يخفى قوله ولو فعلن لم يتقدم
الامام يريد به ان تقدم الامام فيهن كراهة اخرى لا انه يزول كراهة الجماعة
بتقدمها والصلوة صحيحة تقدمت او ساوت كما فى فتح القدير وغيره والامام
اسم من يؤتم به اى يقتدى به ذكرا او انثى كما فى المغرب وما وجد فى بعض الكتب
الامامة بالهاء خلاف الصواب كما فى المنبع قوله بل تقف وسطهن بسكون
السين وكذا فى كل ما يصلح دخول بين فيه بخلاف وسط الدار بفتحها وهو مركز
الدائرة والاول اسم مبهم لداخل الدائرة كذا فى الشروح قوله كل جماعة الاظهر
ان يقال الجماعة بدون الكل لانه يوهم انه يجوز لها حضور بعض الجماعات تدبر
قوله والجمعة وكذا فى العيدين كما فى المنبع قوله فقط افاد به رخص لهن
الخروج فى المغرب والعشاء والفجر والعيدين وبين لكل وجه الرخصة بقوله
وفى الفجر الخ وسقط عن قلمه وفى العيدين مع ان قوله الجبانة الخ اى الصحراء
المصلى وجه رخصة فيهما واعجب منه ان المحشى يفسر الجبانة ولم يتنبه انه لاى
شئ ذكر هنا ولم يذكر العيد قوله فى الكل فى الفتوى اليوم الخ هذا لم يذكر
فى بعض النسخ وهكذا فى الحقائق وغيرهما كما فى المنبع قال فى البحر هذه الفتوى
وان اعتمدها المتأخرون لكن الاعتماد على مذاهب الامام وهو عدم كراهة
حضور العجز فى غير الظهرين والجمعة وباقى التفصيل فيه قوله ويقف الواحد
اشار بتذكيره انه لو اقتدت امرأة تقوم خلفه واما لو اقتدت بامرأة
فتقوم على يمين الامام ايضا كما فى البرجندى قوله فى الاصح اشار به
الى انه لا خلاف فى انه مسئ اذا قام على يساره واختلف فى قيامه خلفه والصحيح
كونه مسيئا فيهما كما فى المنبع مفصلا فيه قوله ويقف الاثنان فصاعدا
هذا هو المراد وهو بيان ادنى المرتبة فى القيام خلفه ولو قال والزائد كما فى
النقاية لكان اولى لشموله الاثنين فصاعدا بالتصريح قوله ويقتدى
متوضئ بمتيمم هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد اطلقه فشمل
الاقتداء فى صلوة الجنازة ولا خلاف فى صحته بينهم كما فى الخلاصة وشمل ما اذا
كان مع المتوضئين ماء اولا ولكن ذكر شيخ الاسلام انه لو كان معهم ماء
لا يجوز امامة المتيمم للمتوضئين اجماعا كما فى المنبع قوله بماسح اطلق الماسح
فشمل ماسح الخف وماسح الجبيرة وهو اولى بالجواز لانه كالغسل لما تحته
كما فى البحر بخلاف صاحب الجرح السائل لان طهارته ضرورية كما فى المنبع
ويفهم منه جواز اقتداء الماسح بالماسح بطريق الاولى كذا فى البرجندى
قوله لانه عليه السلام صلى اخر صلوته الخ ولان النصف الاعلى يبقى حيا

ويكره على ائمة المساجد المطروقة اذا طولوا فى الصلوة كما فى شرح القاصد منه

قوله فليصل بهم الظاهر ان كراهية تحريم يدل عليها بهذا الامر وهو الوجوب الانصاف وبادخال الضرر على الغير كذا افاده صاحب البحر الرائق من

فيه كلام على الوافى م

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف والوافى م

فيه نوع كلام على المص م

بدون الاسفل وهو لايبقى بدون الاعلى فكان تبعا فوجد اصل القيام وذلك
كان ولان الانسان من فوق الصدور الى ما تحت السرة فالرأس طليعته
والرجلان نافلتاه فلا اعتبار لهما فيكون هذا كاقتدا القائم بالقائم فيجوز
وهو مذهبهما خلافا لمحمد كما فى المنبع قوله ومحل الاختلاف الاقتداء فى الفرض
والواجب حيث كان للامام عذر اما فى النفل فيجوز اتفاقا كما فى البحر الرائق قوله
واختلف فى اقتداء القائم بالقاعد فى التراويح والاصح انه جائز عند الكل كما فى
الخانية قوله بموم وان كان الامام يومى قاعدا والمأموم يومى قائما لان هذا
القيام ليس بركن بل الاولى تركه كما فى فتح القدير قوله ومتنفل اطلقه فشمل
اقتداء مصلى التراويح بمصلى المكتوبة كما يقتضيه التعليل ولكن اختلف فيه
المشايخ والصحيح انه لا يجوز كما فى الظهيرية والخانية قوله وبمتنفل حتى لو
اشتركا فى نافلة فافسداها ثم اقتدى احدهما بالاخر صح لان الواجب متحد
بخلاف ما لو شرع كل واحد منهما فى التطوع بانفراده ثم افسد كل واحد ثم اقتدى
احدهما بالاخر فى القضاء لا يصح لانهما صلاتان مختلفتان كما فى المحيط قوله انما
يكره اذا كان على سبيل التداعى الخ هذا تفقه من شمس الائمة واراد بالتداعى الجم
الغفير ولذلك حكم بكراهة اقتداء اربعة لانها ادناه وفسره المتأخرون بالاذان
والاقامة اذ لاخلاف ولا اخفاء فى [illegible] المتنفل باستبداد اذان واقامة
لهما وايضا هذا التفسير هو الموافق لمعناه اللغوى لانه من الدعوة والدعوة
الى الصلوة انما تكون بالاذان والاقامة كما فى الفرض وعليه ما نقله صاحب البحر
الرائق والمنح عن صدر الشهيد ان القوم اذا صلوا النفل بالجماعة بغير اذان
واقامة فى ناحية من المسجد لا يكره وهكذا صرح به ايضا جمال الدين الاقسرايى فى
تفسيره الشريف ويدل على هذا الاعتبار ما روى فى البخارى ان النبى عليه السلام
اتى بمنزل ابن مالك فقال اين تحب ان اصلى لك من بيتك فاشرت له مكانا فكبر
النبى عليه السلام وصففنا خلفه فصلى ركعتين قال الكرمانى فى الحديث دليل على
جواز الجماعة فى النوافل انتهى ولا يذهب عليك انه قد وجد جم غفير ولم يكن اذان
واقامة ولا فصل بين نفل ونفل صرح به فى العمادية وشرح النقاية لابى المكارم
وظهر ان ما فى المحيط السرخسى لا يكره الاقتداء بالامام فى النوافل مطلقا نحو
القدر والرغائب وليلة النصف من شعبان ونحو ذلك لان ما رآه المسلمون حسنا
فهو عند الله حسن انتهى مبنى على ذلك ولا سيما كل ليلة من هذه الليالى فضيلة
فيكون العبادة فيها افضل اما فضيلة ليلة القدر والبراءة فظاهرة واما فضيلة
اول جمعة من رجب فان النطفة المحمدية وقعت فى رحم امه عليه السلام فى هذه
من ذلك استحبوا صلوة الرغائب فيها شكرا لما من الله تعالى علينا من وجود
اجل الانبياء واكرم الاصفياء واعتبر السلف الصالحون هذه الصلوة فى هذه
الليالى على ما فى الاحياء وغيره واوردوا الخبر والاثر فى حقها وضعف رواية
لا يضر فى باب العبادات ومن ذلك انه من كان شيخ الاسلام فى الدولة العثمانية
افتوا بجواز هذه الصلوة بالجماعة وصلوا معهم من غير تلعثم بل عدوها
بركة لانفسهم فظهر ان من منع عن هذه الصلوة بالجماعة فقد اساء واجترأ
على تضليل الاسلاف الكرام والاخلاف الفخام فعلى الولاة منع المانعين

اطلق المصنف ولم يتعرض الى وحدته وكثرته لما ان ليس فى جوازه مطلقا خلاف ما لم يكن على سبيل التداعى كما فى الفرض وهو ان يكون له ولجماعته اذان واقامة على الاستبداد فح يكون جماعته مكروهة وسيجئ تمام تحقيقه فى اخر باب الوتر والنوافل ان شاء الله تعالى
ص

وتغرير

وتغرير المعاندين عصمنا الله تعالى من الحور بعد الكور ووفقنا الموافقة للسلف
الصالحين وحشرنا معهم ومع الانبياء والمرسلين قوله يعنى حلف رجلان
صورته ان يقول كل واحد والله لاصلين ركعتين كما فى الخلاصة قوله لانه
كاقتداء المتنفل الخ يشير به ان صلوة الحالف لم تخرج عن كونها نفلا بالحلف كما
فى البحر قوله اى لا يقتدى ناذر بحالف لان المنذورة واجبة قصدا ووجوب
المحلوف بها عارض لتحقيق البر لما فيه ايضا قوله ولا رجل بامراة او صبى اطلقه
فشمل الفرض والنفل وهو ظاهر الرواية كما ذكره الاسبيجابى وهو المختار وقول
العامة كما فى الهداية والمحيط لان صلوة الصبى ليست بصلوة وانما يؤمر بها تخلقا
كما فى النهاية والرجل لو اقتدى بامراة ثم افسدها لا يلزمه القضاء ولا يكون
تطوعا كما فى السراج الوهاج قوله وغير موم بموم اى من يصلى بركوع وسجود
لا يقتدى بمن يصلى بالايماء لانتفاء الاشتراك لان اتحاد الصلوتين شرط
لصحة الاقتداء وهو عبارة عن كون صلوة المقتدى فى ضمن صلوة الامام فتشترط
الاتحاد فى الاصل والوصف كما فى المنبع ومن ذلك جاز اقتداء احدهما بالاخر
لو كانا قاضيين ظهر خميس واحد ولم يجز لو كان ظهر احدهما ظهر خميس اخر مثلا
وكذا لم يجز اقتداء احد المفترض مؤديا والاخر قاضيا كما لم يجز اقتداء احدهما
قاضيا ظهرا والاخر عصرا مثلا بل لا يجوز الناذر بالناذر الا اذا نذر احدهما
بعين ما نذر به الاخر فيصح الاقتداء كما فى عناية والوقاية قوله او فى حق القراءة
الخ وزاد الحدادى والزيلعى او فى حق التحريمة يعنى انما لم يصح فيما ذكر لان فيه بناء
الفرض على غير الفرض فى حق التحريمة لان لفظ التحريمة لا يجب ولا يفرض على
الامام عند شروعه فى الشفع الثانى بخلاف المسافر المأموم لانه قد شرع
فى صلوة اخرى كانت نفلا له والاصل ان يفترض التحريمة لهما او يجب
وبتركها ينقض الصلوة هكذا وجهه الشيخ على المقدسى قوله فلم يلزم اقتداء
المفترض بغير المفترض الخ بل كان هذا الاقتداء اقتداء متنفل بمتنفل فى حق
القعدة الاولى وحق القراءة فى الاخريين لانهما لم يفرضا على المفترض اذ
القراءة فرض فى ركعات النفل فقط وكذا القعدة الاولى فرض فى النفل فظهر
ان الاقتداء فيما نحن فيه اقتداء متنفل بمتنفل فى هذين فقط والمراد بالنفل
هنا ما يقابل الفرض فيدخل فيه الواجب ايضا قوله اعاد اى اتى بالفرض لان
المأتى به بالامام باطل لابتنائه على الباطل واشار المصنف بقوله ظهر الى
انه لو اخبرهم الامام انه صلى بهم شهرا جنبا او بنجس مانع لا يلزمهم
الاعادة لانه صرح بكفره وقول الفاسق لا يقبل فى الديانات فكيف
الكافر كما فى المجتبى قوله باتى سواء علم ان خلفه قارئا ام لا وهو ظاهر
وسواء نوى امامته ام لا كما فى شرح المقدسى قوله فى الاخريين اطلقه فشمل
ما اذا استخلفه قبل ان يقعد قدر التشهد اما لو استخلفه بعده فهو صحيح
بالاجماع لانه خروج بصنعه من الصلوة وقيل تفسد صلوتهم عنده لا
عندهما والصحيح الاول كذا فى غاية البيان قوله لعدم وجوب القراءة فيهما
لم يقل لعدم فرض القراءة بناء على الصحيح المختار عنده فيما سبق من ان
القراءة فيهما ليس بواجب قوله فالصبيان بكسر الصاد وقد جاء بضمها كما فى

قوله ومفترض بمتنفل وعدم جوازه انما هو بوصف الفرضية لكن لو وقع انقلب الى النفل فلا يبطل اصل الصلوة ببطلان الوصف هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد كما سيجئ فى باب قضاء الفوائت
ص

ولم يذكرها المصنف للاخلاف فى انها فرض او واجب فى النفل
ص

فى البرجندى اى المراهقون العاقلون اذ لا اعتبار بالصبى الذى لم يعقل و لا
بالمجنون لانه ليس لهما اهلية الصلوة كما فى جوامع الفقه قوله فالخنثى اى
المشكلة لان غير المشكل اما من الرجال او النساء قوله فالنساء ولم يذكر
الصبيات المراهقات لانه يعلم بما تقدم من حكم الصبيان انهن يصففن خلف
النساء كما فى المنح والبرجندى قوله حاذية الخ مسئلة مبتداة وكان المناسب
ذكرها فى باب مفسدات الصلوة ولكن لما كان المحاذاة مفسدة فى الجماعة اوردها
فيها قوله قدر اداء ركن وان لم تؤده كما فى المقدسى قوله الثانى كون المحاذية
مشتهاة الخ اشار به الى ان كونها مشتهاة شرط لا علة لهذا الحكم وعلته ترك
فرض المقام ومحاذاة الرجال ومن ذلك قالوا ان محاذاة الامرد المشتهى لا تفسد
الصلوة فى الاصح المفتى به انه ولا رواية فى افساد محاذاته وهكذا الدراية
اذ لا عروض للشهوة فى محاذاة والدته او بنته مع انهما مفسدة فظهر ان قيد
المراة فى المحاذاة يخرج الامرد هذا قوله وهو الصحيح اشار به الى انه لا اعتبار
بالسن من السبع على ما قيل او التسع على ما قيل قوله من اهل الشهوة فى الجملة
يعنى حالا او ماضيا فالاول يشمل الصغيرة المشتهاة والثانى يشمل العجوز قوله
لا تشتهى صفة صغيرة ومجنونة على سبيل البدل وهو مراد المصنف ومقتضى التفريع
بكلمة حتى وفيه بحث لان المجنونة مراهقة كانت او بالغة من جملة المشتهاة وكون
محاذاتها غير مفسدة لعدم كونها اهلا للصلوة فلا تكون مشتركة له فى الصلوة
فالقيد المخرج لها الشرط الرابع لا الثانية كما لا يخفى قوله ولو كانت محرما عطف
على قوله لو كانت مجنونة قوله كون الصلوة مشتركة بينهما تأدية الخ اى بالتأدية
والاداء الاتيان بشئ من اركان الصلوة لا ما يقابل القضاء اشار اليه بقوله
وايضا انه اعم من الاداء الخ كما لا يخفى قوله بان يكون احدهما اماما للاخر فيما
الخ اشار بهذا الى رد اعتراض صدر الشريعة على الجمهور فى قولهم والشركة
فى الاداء بان يكون لهما امام فيما يؤديانه بان هذا يقتضى عدم محاذاة المراة
الامام مع انها مفسدة ووجه دفع الاعتراض ان المراد فى قولهم ان يكون
لهما امام اعم من ان يكون الامام غيرهما او احدهما اذ يقال فى العرف ان
للقوم اماما ومؤذنا مع انهما منهم هذا قوله ولهذه اى ولقيام الفرجة
مقام الحائل لم يفرد المصنف الفرجة بالذكر حيث لم يقل فى مكان بلا حائل
ولا فرجة قوله وادناه اى وادنى الفرجة ذكر الضمير باعتبار المقام وفى
قيامها مقام الحائل نظر ابن الهمام اذ يقتضى ان لا يفسد صف نساء
متقدم على صف رجال خلفه انتهى وفى الكفاية وان كان بينهما فرجة قدر
ما يسعها رجل او اسطوانة قيل لا تفسد وعن محمد تفسد انتهى اقول
قيامها مقام الحائل مصرح به فى كتب كثيرة فالظاهر ان الرجل او صفهم
الذى هو خلفها او خلفهن انما يفسد صلوته اذا لم يكن بينه وبينها
قدر قامة الرجل وان كان بينهما قدر ذلك فلا تفسد صلوة احد وعليه
كلام صاحب البحر العلم عنده تعالى قوله قال ابو على النسفى الخ وقوله وقال
الزيلعى الخ وانت خبير بان هذا قاصر الافادة اذ المصرح ان المراة
تفسد صلوة ثلثة من يمينها ومن يسارها ومن خلفها والمحاذاة بالساق

فيه كلام على المصنف م

وهذا مبنى على منع ... فى قولهم ان الجزء للكل والمغايرة بالجزئية تصحح دخول اللام فى الكل هنا مذكور فى شرح التلخيص للجاح الكبير منه

والكعب او القدم او بعضو لم يتحقق فيمن خلفها فالتفسير الصحيح للمحاذاة المفسدة
ان تقوم بجنب الرجل من غير حائل او قدامه كما فى المجتبى ولا يرد عليه انها اذا صلت
مع زوجها وقدماها خلف قدمه الا انها طويلة يقع رأسها فى السجود قبل رأسه
جازت صلوتهما كما فى الخانية والظهيرية لانتفاء كلا نوعى المحاذاة فيها اما عدم
كونها قدامه فظ واما عدم كونها فى جنبه فلما ان العبرة فى مكان الصلوة للقدم صرح
به ابن النجيم فى مسئلة قيام الامام فى الطاق وعليه كلام المصنف فيما سبق من مسئلة
وقوف الواحد عن يمين الامام وعلى هذا اعتبر كثيرا فى غيره ايضا الا يرى ان صيد
الحرم اذا كان رجلاه خارج الحرم ورأسه فى الحرم يحل اخذه وان كان على العكس لا يحل
والعلم عنده تعالى قوله مقدار ما يؤدى فيه ركن هذا عند محمد وفى رواية عنه لا بد
من اداء ركن كامل حتى لو لم تؤده لا يثبت لمحاذاتها حكم وعند ابى يوسف يثبت
ولو حاذته اقل من قدره وفى قول عنه لو حاذته قدر ركن كما فى فتح القدير وشرح المقدسى
واختار المصنف ما ذكره لان خير الامور اوسطها ولانه قول فيه اتفاقهما فى احد قوليهما
قوله بعضو واحد هذا بناء على ما قال ابو على النسفى فى حد المحاذاة وهو مختار المصنف
ولكن ذكر فى النهاية والمنح ان مراد النسفى بقوله ان يحاذى عضو منها هو قدم المراة
لا غير وهو المعتبر فى محاذاة فى الجنب فان محاذاة غير قدمها لشئ من الرجل لا يوجب
فساد صلوة الرجل نص عليه فى الخانية انتهى نتيجة كلامهما وقد سبق منى ما صرح به
قاضيخان فظهر ان ما جعله المصنف من كلام النسفى غير صحيح ومخالف لما فى الخانية
وغيره كما لا يخفى قوله جزاء لقوله لو حاذته هذا يقتضى كون لو فى رأس المسئلة ولم ارها
فيما وصلته من النسخ ولعل انها ساقطة من قلم الناسخ او مقدرة قوله جازت
صلوة من كان على الظلة لو كانت قدر قامة الرجل كما فى شرح الحدادى والمنح قوله
اذ ليس بينهم الخ يعنى لعدم اتحاد المكان قوله العجلة بالفتحات بالتركى عربه
وتكلى والاوقار جع وقربالكسر بالتركى دوه وياقتر يوكى قوله لا بالمحاذاة لعدم
الاشتراك فى الصلوة وفيما نحن فيه قوله والجبانة عند صلوة العيد الخ يظهر منه ان
الجبانة مثل المسجد وسيجئ التحقيق فيه قوله وان صلح للخلافة ظاهر هذا الكلام
لا يستقيم اذ المسبوق فى قضاء ما سبق وهو فى هذه الحالة لا يستخلف اصلا فمراد
المصنف بيان جواز الاقتداء به فى الجملة فيكون هذا الكلام فى معنى المستثنى المنقطع
كما لا يخفى قوله اى لو كبر عند قيامه الى قضاء ما سبق قوله بخلاف المنفرد يعنى
لو صلى منفرد ركعة فرض مثلا وكبر ناويا استينافه لا يصير مستأنفا وقاطعا لتلك
الركعة هذا اذا نوى بقلبه وكبر اما اذا نوى بلسانه صيدا قال نويت ان اصلى
الظهر بعدما صلى منه ركعة ينتقض ما صلاه ولا يجزيه كما فى الخلاصة وفى المسئلة
تفصيل اخر فى الفتح فى باب ما يفسد الصلوة قوله ويأتى المسبوق بتكبير التشريق
عقيب قضاء ما فاته ولو كبر مع امامه ينبغى ان يلزمه السهو ولو تعمده لم تفسد
صلوته كما فى القنية واتيان المسبوق ذلك التكبير عند ابى حنيفة رضى الله عنه
كما هو المصرح فى المنح والمفهوم من القنية انه عند الكل وهو المصرح فى شرح
المقدسى فان قلت ظهر بما ذكره المصنف من ان المسبوق منفرد من وجه دون وجه
ان ينبغى ان تفسد صلوته بمحاذاتها احتياطا قلت لم له معها اشتراك فيما
تمنى حقيقة ولا حكما وهو احد الشروط فى الفساد فاذا انتفى انتفى الفساد ايضا

كون العبرة لموضع الوقوف لا للوضع السجود نص عليه فى المبسوط وغيره وبنى عليه مسائل منه

فيه كلام على المصنف م

كما لا يخفى قوله ويفسد ما يقتضى بالمحاذاة وذلك مثل ان يقتدى رجل وامرأة باماما
ناحدثا فتوضأ ثم جاء او قد صلى الامام فاخذا ان يقضيا فحاذته فسدت صلوته لو كان
الامام ناويا امامتها قوله والافضل القراءة اى قراءة الفاتحة فقط كما هو
الظاهر **باب الحدث في الصلوة** قوله فلم يقدم احدا او لم يقدم القوم
رجلا او لم يتقدم رجل من غير تقديم احد حتى خرج الامام من المسجد يفسد
صلوة القوم واذا كان صفوف متصلة خارج المسجد ولم يجاوزها اما اذا وجد
تقديم احد او تقدمه وقام مقام الامام قبل ان يخرج الامام عن المسجد
جاز هذا دباق التفصيل في المفصلات قوله يفسد صلوة القوم فيه اشارة
الى ان صلوة الامام لا يفسده وهو رواية على ما سيجئ والاصح فساد صلوته
ايضا كما في شرح المقدسي اقول وجه الاصحية ان صلوته صلوة بجماعة والخليفة
يكون اماما له ايضا فيخلو مكان الامام عن الامام في حقه ايضا فيفسد صلوته
وهذا المعنى اقوى من كونه كالمنفرد في حقه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله صورة
الاستخلاف ان يتاخر محدودبا اى متخفضا امامه هكذا الفعل سنة لينقطع
كلام الناس وظنون ترك الادب كما في الفتح والبحر قوله بالاشارة اكتفى به
ولم يقل او بان يجره الى مكانه كما في اكثر الكتب اشارة الى ان الاكتفاء بالاول في
مثله افضل كما لا يخفى ولو ترك ركوعا يشير بوضع يديه على ركبتيه او سجودا
على جبهته او قراءة على فمه او سجدة تلاوة على جبهته ولسانه او سهوا على صدره
وقيل يحول رأسه يمينا وشمالا ولو بقى عليه ركعة يشير باصبع واحدة او ثنتان
فبا سبعين اذا لم يعلم الخليفة ذلك اما اذا علم فلا حاجة اليه كما في الغاية والظهيرية
قوله كما اذا حصر اى عجز وضاق صدره بسبب خجل او خوف وحصر على وزن تعب
من باب علم مبنى للفاعل ويجوز ان يكون مبنيا للمفعول اى منع وحبس وكلا الوجهين
سماع وتددودت اللغتان بهما في كتب اللغة كما في غاية البيان والبحر قوله ولو قراء
ذلك القدر وفي البحر ظاهر ما في المحيط ان المذهب الاطلاق كما في فتح المصلي على امامه
بانه لا يفسد سواء قراء الامام قدر الفرض او لا فكذلك هنا يجوز الاستخلاف
مطلقا انتهى وفي المنح ولو عجز الامام عن الركوع والسجود هل يجوز الاستخلاف
كما في العجز عن القراءة ما ظفرت به انتهى قوله الى مكانه اى الذي وقعت الجماعة
فيه كما في البرجندى قوله عاد الى مكانه قطعا واتم صلوته خلف خليفته وينبغي
ان يقدم ما فاته عند شغله بالوضوء فيصلي بغير قراءة فلو بدأ بما فيه
الامام قبل ان يؤدى ما فاته جاز عندنا خلافا لزفر حتى لو فعل كذلك تفسد
صلوته كذا في الحصر قوله قطعا اى حتما حتى لو لم يعد واتم بقية الصلوة
في غير بقعة الجماعة وكانت بحيث لا يصح الاقتداء منها فسدت صلوته كذا
في المنح وغيره قوله ويبقى الامام يعني والافضل للامام والمقتدى ان يفرغ
امامه البناء احترازا الخ هذا ظاهر المراد من كلام المصنف وما ظفرت به في كتب
القوم والمذكور فيها اختيار الاستيناف وافضليته مطلقا سواء كان للامام
والمقتدى والمنفرد وهو المراد من ظاهر اطلاقاتهم وقد نص عليه في البدايع
وقيل افضلية الاستيناف في حق المنفرد واما في حق الامام والمقتدى سواء
فرع امامه ولا فالبناء افضل احترازا لفضيلة الجماعة هذا العلم عنده تعالى

فيه كلام على المصنف

قوله بغيره

قوله وعن شمس الائمة الخ وذكر في المحيط السرخسي الخ وذكر في الاحياء الخ وقد ذكر في فضائل صلوة التطوع في تلك الليالي انها
الخ وقد ذكر الطحاوي [illegible] الخ فظهر ان صلوة الرغائب وصلوة البراة وصلوة القدر قد اشتهرت في اعصار قديمة لوجدان المجوز
والسند وان لم يعهد من السلف ولا سيما في دولة آل عثمان قد انعقد اجماع قولي وفعلي على ان يصلي بجماعة من غير نكير
وكراهة ومشايخ الاسلام في دولتها بصوابيتها وخطأ من خالف وصلوا مع جماعة من غير نكير بل على [illegible] وتصويب وهذه
الجماعة فيها كانت مستحبة وافضل من صلوة من يصليها منفردا عند قدرته ان يصليها مع جماعة لما تقرر ان الصلوة مع
الجماعة افضل ولما تقرر ان صلوة المنفرد لا يخلو عن نقصان وظهر ان من خالف ونهي الناس ان يصلوها مع جماعة فقد
اخطأ بوجوه الاول انه لا سند له المنع فيكون قوله من قبيل التقولات والهذيانات وما صرح في بعض الشروح ان الجماعة
في التنفل مكروهة لا يكون سندا لمنع جماعة هذه الصلوات لان هذه مطلقة وهذه مقيدة فيحمل على غيرها [illegible]
هذه الصلوات من صرح في كتابه بكراهة التنفل بجماعة والثاني انه نهي منكر جماعة هذه الصلوات وتشنيع المصلين
تضليل لكبار العلماء والمشايخ من الصلحاء في الاعصار السالفة واللاحقة والعياذ بالله تعالى [illegible]
[illegible]
وقد منع الشيخ عن هذه الصلوات راسا ما السبب في ذلك نظهر ان منعه ليس لكراهة الجماعة فيها [illegible]
الخ الخ وقال الخ فاستاذنت منه فاذن لي

قال الشيخ علي المقدسي قلت لو قيل بالبناء ثم الاعادة لكان احوط انتهى قاله في شرحه على الكنز المنظوم وفي تعليقته على البحر مسعود

قوله يضره اي يفسد صلوته قوله لا القوم اراد المدركين اذ من حاله مثل حاله فصلوته فاسدة لما ذكر وهو وجدان المنافي اثناء صلوته قوله وان لم يسبقه عطف على قوله سبقه حدث قوله اي الامام الاول في قيد الاول تساهل اذ ليس في صورة هذه المسئلة استخلاف ولا امام ثان كما لا يخفى قوله فسدت صلوة المسبوق اطلقه ولكنه مقيد بما اذا لم يكن قضى ركعة بسجدتها قبل ان يحدث الامام بان قام المسبوق للقضاء قبل سلام الامام تاركا للواجب وهو ان لا يقوم الا بعد السلام فاذا قام فقضى ركعة تسجدلها ثم فعل الامام ذلك لا تفسد صلوته لانه استحكم انفراده وكذا لو كان في القوم لاحق ان فعل الامام ذلك بعد ان قام يقضي ما فاته مع الامام لا تفسد وا لا تفسد كما في الفتح فظهر ان قيد المسبوق احترازي بالنسبة الى المدرك فقط قوله فاته متمه اي متمم للصلوة والضمير المنصوب راجع الى السلام وقوله ولهذا اي ولكون السلام منهيا لا يفوت به اي بالسلام والضمائر في صادف ولم يفسد وكتفسدوا وانه راجعة اليه والمراد بالاوان بعد قدر التشهد هذا ولو طرح قوله والكلام في معناه الى قوله وهو الطهارة وارجع الضمائر الى الكلام وصار المعنى ولهذا اي ولكون الكلام منهيا كالسلام لصار موجزا وانسب بالسوق كما لا يخفى قوله من حيث انه الخ ومن حيث انه لو تكلم الامام بعد قدر التشهد فعلى القوم ان يسلموا كما في الفتح قوله بخلاف القهقهة والحدث عمدا فانهما يفوتان الطهارة ولو صدرها عن الامام ذهب القوم ولم يسلموا كما فيه قوله وكذا اي كالكلام او كالتكلم الخروج الخ هذا شروع في شرح قوله او خرج الخ ومن قال ليس هذا في موقعه لم يصب قوله وما نعه الحدث الخ وفي البدايع كل ما هو شرط جواز البناء هو شرط لجواز الاستخلاف حتى لا يجوز مع الحدث العمد والكلام والقهقهة وسائر نواقض الصلوة كما لا يجوز البناء مع هذه الاشياء انتهى ولو عطس او تنحنح فخرج بقوته ريح يبنى كما في القنية وذكر في الظهيرية انه لا يبنى وهو الصحيح كما في شرح البرجندي قوله والاغماء ويدخل فيه السكر صورته ان يشرب الخمر دفعة واحدة مقدار ما لم يسكر ثم شرع في الصلوة فسكر في اثنائها كما في البرجندي قوله والامناء بالاحتلام الخ اشار به الى ان مفسد الامناء باي شئ كان وهذا احسن من عبارة الهداية او نام فاحتلم اذ الاحتلام قد يطلق على البلوغ سواء بالانزال او السن وعلى الانزال مطلقا وهو المراد فيها واما في عبارة المصنف عبارة عن ابتلائه بصورة الجماع في النوم وهو معناه العرفي الاشهر قوله بان نام الخ بيان اد في مرتبة وقوع الاحتلام في النوم اذ لو نام بنوم ينقض الوضوء فامنى بالاحتلام يفسد ايضا اذ الحكم يدور على الامناء واما لو انفرد النوم الناقض من غير عمد لا يبطل البناء على ما صرحوا به في مسئلة اللاحق وسيجئ من المصنف قوله والقهقهة عمدا كان او سهوا لانها في معنى الكلام كما في الشروح فظهر انه لو تكلم لا يبنى بطريق الاولى وانما افردها بالذكر مع انها حدث لمانعية عمدها وخطائها ولما انها لا تسمى حدثا في العرف كما في البرجندي قوله واصابة بول كثير اراد به اصابة نجاسة سواء خرجت من ذلك المصلي او من غيره كما هو مقتضى الاطلاق ولكن ما في الظهيرية ان مانع البناء اصابة نجاسة غيره وهكذا في القنية عن الامام الفضلي رحمه الله وجميع ما ذكر

فى ظاهر الرواية وروى عن ابى يوسف فى غير رواية الاصول انه يبنى لان
الاصابة فى معنى سبق الحدث حيث وقع من غير قصد كذا فى المحصور والمنبع قوله
وسيلان شجة وهى فى الاصل جراحة الرأس وقد يستعمل اعم منها وهو المراد
هنا كما فى البرجندى وهو اعم من ان يحصل من رمى انسان او مسه قرحته او من
سقوط مدر من السطح بمرور مار او لا بمروره وعدم البناء فيه عندهما وعند
ابى يوسف يبنى كما فى المنبع وقيل لا يبنى عند الكل كما فى الخلاصة قوله اوادى ركنا
مع الحدث ولم يذكر المشى مع انه يوجد فى الاول ايضا اشارة الى انه يكفى فى
الفساد اداء ركن مع الحدث بقطع النظر عن المشى قوله وطلب الماء بالاشارة
لعدم علمه موضع الماء قيد به لظهور فساد الصلوة بصريح الطلب قوله الا اذا
كانا اى وجدا وقوله نائما حال وذا الحال محذوف اى اذا كانا منه وتقدير فى لتصوير
المعنى اذ الحال فى قوة الظرف فمعنى رايت زيدا قائما رايته فى حال قيامه قوله
من المسجد ومثله الدار والجبانة ومصلى الجنازة اذ لكل منها حكم البقعة الواحدة
كما فى الفتح والبحر وشروح المقدسى فعلى هذا اللائق على المصنف ان يقول وتجاوز
الصفوف فى الصحراء اذ لا يفيد قوله فى غيره وسرحه كالصحراء ومن لم يعرف المراد
هنا خرج عن الدائرة وكيف الصحراء والعلم عند الملك الاعلى قوله ظن انه احدث
بان خرج شئ من انفه فظن انه رعف كذا فى شروح الشمنى وظاهره انه لو لم يكن
للظن دليل بان شك فى خروج ريح ونحوه فانه يستقبل مطلقا بالانحراف لما
فى التجنيس انه لو شك الامام فى الصلوة فاستخلف فسدت صلوتهم كذا فى البحر
قوله لوجود المنافى قبل تمامها انما يكون بخروج بصنعه ولم يوجد هذا على مختار
المصنف وهو قول ابى سعيد البردعى واما على تخريج الكرخى اذ وجود المغير
بعد التشهد كوجوده قبله لما انه فى حرمة الصلوة ولهذا لو نوى المسافر فى هذه
الحالة الاقامة اتم وتمام تحقيقه فى العناية وفتح القدير قوله فتبطل الصلوة
الخ تفريع على قوله ولو وجد بلا صنعه بطلت قوله بقدرة المتيمم فى الصلوة
اطلقه فشمل قدرته قبل سبق الحدث او بعده وفى الثانى خلاف والصحيح البطلان
كما فى المحيط وجزم به فى التبيين واختار فى النهاية البناء قوله الماء نصب على انه
مفعول به لرؤية اى ماء يقدر المتيمم على استعماله هذا هو المراد وان لم يفهم من
العبارة ثم بطلانها بالقدرة والرؤية الظاهر اذا كان الماء موجودا عند
الشروع واما لو فرض بعده وفى اثنائها نبع ماء او امطرت غديرا فاجتمع
ماء يكفى ينبغى ان يبنى كما فى شرح المقدسى نقله تفقها قوله فراى المقتدى
اللام للعهد اى المتوضئ المقتدى قوله لعلمه الخ فينعدم طهارة الامام على
زعم المقتدى لقدرته على الماء واعتقاد فساد صلوته يفسد صلوة نفسه
كما فى صورة تحرى القبلة انه علم حال امامه ونفسه فى جهة اخرى فصلوته
فاسدة وان كان صلوة الامام صحيحة ثم المذكور فى كتب القوم بطلانها
لرؤية متوضئ اقتدى بمتيمم عند علمائنا الثلثة وليس كذلك لان اقتداء
متوضئ على متيمم لا يجوز عند محمد فيكون صلوته باطلة قبل الرؤية
عنده هذه فائدة جيدة افادها صاحب المنبع فاغتنم بها والعلم عنده
تعالى قوله ان وجد الماء قيد به لانه ان لم يجد الماء لا تبطل وهو الاصح

فيه كلام على الوانى

والجبل يعد من الصحراء او المراد بما لا يكون له حد من البناء او غيره حتى يعد به بقطعة واحدة

فيه كلام على المصنف والوانى

كما فى الخانية واختاره

كما فى الخانية واختاره المصنف رحمه الله كما ترى قوله وقيل مطلقا ورجحه ابن الهمام
والزيلعى رحمهما الله قوله وتعلم الامى وهو الخالى عن العلم والكتابة والقراءة
والمراد هنا من لا يعرف ما يجزى من القراءة فى الصلوة كما فى شرح المقدسى قوله
لفظ سورة وهى عبارة فى عرفهم عن ثلث آى او عن واحدة مقدارها قوله وتذكر
فائتة هذا اذا كان فى الوقت سعة كما فى فتح القدير قوله بطل صلوة المؤتم اى بطل
وصف فرضيتها لا اصلها عند ابى حنيفة وابى يوسف على ما سيجئ فى باب قضاء
الفوائت وانما سامح فى التعبير هنا اعتمادا على ما يجئ فيه قوله وتقديم القارى
اميا اى استخلافه واختار فخر الاسلام انه لا فساد بالاستخلاف بعد التشهد
بالاجماع وصحح فى الكافى وغاية البيان لان استخلاف الامى فعل مناف للصلوة فيكون
مخرجا منها قوله ودخول وقت العصر فى الجمعة يعنى وهو يصلى الجمعة قيل تخصيص
الجمعة اتفاقى لان الحكم فى صلوة الظهر كذلك كما فى المنبع ومعراج الدراية ظاهر
هذا قبول كون القيد اتفاقيا ولو فيه ضعفا ولكن اقول هو قيد احترازى عن الظهر
وغيره اذ الظهر لا يبطل ولا ينتقل الى النفل بخروج وقته وكذا الحكم فى العصر
والمغرب والعشاء على ان مصادفة البعض باداء خير من مصادفة الكل بالقضاء
بخلاف صلوة الجمعة فانها لا تقبل القضاء فاذا خرج الوقت فى اثنائها تبطل الفرضية
وتنتقل نفلا ويجب على المصلى قضاء ظهر هذا اليوم هنا كما لا يخفى والعلم عنده
تعالى قوله وزوال عذر المعذور والمراد به والمراد استمرار انقطاعه وقتا كاملا فاذا
انقطع بعد القعود مثلا فالامر موقوف فان دام وقتا كاملا لظهر الفساد فيقضيها
والا فلا وقد سبق فى اخر باب الحيض قوله وعدم ستر الجارية عورتها اى من ساعتها
وفى السراج الوهاج ان الصلوة فى هذه المسائل اذا بطلت لا تنقلب نفلا الا فى ثلث
مسائل وهو ما اذا تذكر فائتة او طلعت الشمس او خرج وقت الظهر فى يوم الجمعة
انتهى اقول وكذا فيما اذا دخل الوقت المكروه على مصلى القضاء ولم يذكره بناء على انه
مستفاد من مسئلة طلوع الشمس فى الفجر قوله انما هو بالانتقال والانتقال
من ركن الى ركن فرض بالاجماع فالسجدة مثلا وان تمت بالوضع ماهيته لم تتم تماما لخروجها
عن العهدة ما لم ينتقل منها كما فى الكافى فظهر ان الاعادة هنا مجاز عن الاداء لانهما
لم يصحا كما لا يخفى قوله فلا بد من الاعادة حتى لو لم يعد فسدت صلوته كما فى البحر
قوله لامكان الاتمام بالاستدامة اذ لم يوجد فى حق المقدم ما ينافى الاداء
هذا اذا لم يرفع الامام رأسه من الركوع او السجود عند سبق الحدث مريدا الاداء
اما لو قال الله اكبر او سمع الله لمن حمده رافعا رأسه مريدا به اداء ركن فسدت
صلوة الكل ولو رفع وقال به غير مريد به الاداء ففيه روايتان عن ابى حنيفة كما فى
الكافى قوله فسدت صلوته فى رواية وضمير المجرور راجع الى الامام كما هو
مقتضى قوله استخلافه الخ وفى رواية اخرى تفسد صلوتهما وفى اخرى تفسد
صلوة المقتدى فقط وهو الاصح كما فى المحيط وخير مطلوب وغاية البيان وضمير
المجرور راجع الى المقتدى فلا وجه ويكون المذكور القول الاصح باب ما يفسد
الصلوة وما يكره فيها قوله السلام عمدا والمراد سلام الصلوة اذ السلام
على انسان مفسد عمدا كان او خطاء نص عليه فى المحيط والخانية وانما لم يذكره
المصنف لانه داخل فى الكلام قوله ورده الضمير راجع الى السلام بمعنى السلام

اى بوضع الرأس على الارض

على انسان على ما هو طريقة الاستخدام والظاهر عليه تركه لانه داخل في الكلام
ايضا بخلاف سلام الصلوة لانه سهو اذكر لا كلام الناس فاحتيج الى التفصيل
اعلم انه يكره السلام على خمسة جمعهم المقدسي في قوله خمسة يكره السلام
عليهم وانتفاء الرد[2] لانتفاء المحل قارئ حاكم مفيد لفقه والمصلي ومجالس
للتخلي[3] **قوله** ويفسدها الكلام اى التكلم وادناه اسماع نفسه على ما مر
قوله اى سواء كان عمدا الخ وسواء كان طائعا او مكرها ويقظان او نائما كما في
الايضاح قال المقدسي واختلفت في النائم قال كثير تفسد واختار فخر الاسلام
وغيره عدمه انتهى وقول الكثير هو المختار كما في البحر وعليه اطلاق المصنف ولا
يدخل في هذا الاطلاق التكلم الضروري لا سيأتي انه عطس او تجشا فحصل منه
كلاما لا تفسد لتعذر الاحتراز عنه كما في المحيط **قوله** هو ان يقول اوه بمد الهمزة
وعدمه مع تشديد الواو المفتوحة او المكسورة ومع كسر الهاء او سكونه او
بدونها على وزن او العاطفة بتخفيف الواو او بتشديدها مفتوحة او مكسورة
كما في البحر **قوله** يفسد فيهما اى في الوجع وذكر الجنة والنار هذا هو الظاهر ولكنه
مخالف لعامة الكتب ولكلامه فيما بعد من قوله لا لذكر الجنة والنار لانه على العموم
واللائق ان يرجع الضمير الى الوجع والمصيبة كما هما المذكوران في الكتب وسقط
الثاني من قلم الناسخ هنا كما لا يخفى **قوله** وفي التتارخانية الخ وذكر في البرجندي
وغيره كون التاوه من الوجع او المصيبة مفسدا انما هو عندهما خلافا لابي يوسف
وجعل في الظهيرية محل الخلاف فيما اذا امكن الامتناع عنه اما اذا لم يمكن الامتناع عنه
فلا يفسد عند الكل لانه حينئذ يكون كعطاس او جشاء حصل به حروف **قوله** وهو
ان يقول اح اطلقه فشمل ما اذا اراد به تنقية موضع سجوده ونحوه او التافيف
اللغوي وهو التبعيد على وجه الاستخفاف وهذا عندهما واما عند ابي يوسف
لا تفسد صلوته وان اراد به التافيف اللغوي كذا في المبسوط لخواهر زاده
والمحيط والتحفة والحقائق وقال الزاهدي في المجتبى والصحيح ان الخلاف في
المخفف وفي المشدد تفسد عندهم **قوله** وبكاء بالقصر خروج الدموع وبالمد
الصوت الذي معه وعلى الاول قوله بصوت للتقييد وعلى الثاني لزيادة التوضيح
وهذا عندهما ايضا خلافا لابي يوسف وعند محمد انه لو كان بحيث لا يملك نفسه
لا يضره كما في البرجندي **قوله** لوجع او مصيبة قيد للاربعة **قوله** لا لذكر الجنة الخ
اشار الى ان قوله لا لذكر الجنة والنار ناظر الى الكل **قوله** فعزوني امر من
التعزية خلاف التهنية **قوله** بل كان لتحسين الصوت وكذا لو كان للاعلام
انه في الصلوة او ليهتدي امامه عند خطاء **قوله** يفسد عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله جزم المصنف بالفساد وعندهما تبعا لصاحب ابي سليمان الجوزجاني
والامام ظهير الدين كما في البدايع والبرجندي ولكن الصحيح ان التنحنح كالسعال
لا يفسد لانه ما للقراءة ملحق بها كما في فتح القدير وفي الغاية لو تنحنح لاعلام
انه في صلوة لا تفسد انتهى وفي المقدسي لو اخطاء امام فتنحنح مؤتم ليهتدي
لا تفسد انتهى واطلاق المجتبى ايضا على عدم الفساد به فظهر ان ما جزم
المصنف خلاف الصحيح **قوله** وجواب خبر سوء بالاسترجاع هذا الجواب
به وبالحمدلة في السار وبالسبحلة والهيللة في العجب انما يفسد عندهما وعند

[2] اى رد السلام منه

[3] اى التغوط منه

آوه آوِّه آوَّه اوِه اوَّ اوَّه اوِّه هذه سبع لغات وفيه خمس لغات اخرى ذكرها في البحر منه

فيه كلام على المصنف والوافي

كما سمع باذنه تكلم بلسانه منه

فيه كلام على المصنف

ابي يوسف لا تفسد ولا خلاف عند المشايخ فيها الا في الاسترجاع والاصح ان على
الخلاف ايضا كما في المبسوط والهداية ومن خص خلاف ابي يوسف بجواب خبر سار
الظهر قصور تتبعه كما لا يخفى ثم قوله خبر مضاف الى سوء اضافة موصوف الى صفته
اى خبر سيئ وعليه قوله سار دون مسرة **قوله** مفسد اتفاقا هذا اشعار من
المصنف ان المسئلة اختلافية ولكنه لم يبين ان الخلاف لمن فهو ايجاز مخل كما لا يخفى
قوله ويفسدها قراءته اى قراءة المصلي فشمل الامام والمنفرد والظاهر ان
القليل والكثير عنده سواء في الافساد وعندهما في عدمه فلهذا اطلقه في الكتاب
كما في العناية وقيل اذا قرا اية او الفا تحتها وقدرها تفسد ولا تفسد دونه
واختاره المقدسي **قوله** الا اذا قصد به التلاوة الخ لا تفسد عند الكل كما في الخلاصة
قوله وان فتح على امامه لا يفسد يريد به الاطلاق يعني لا يفسد وان فتح بعد
قراءة ما يجوز الصلوة او بعد الانتقال الى اية اخرى لا صلوة الفاتح ولا صلوة
الامام وهو الصحيح من المذهب كما في فتح القدير والبحر الرائق **قوله** وقيل ان قرا
الخ اشار بصيغة التمريض الى ضعفه **قوله** وينبغي الخ اشار به الى ان فتحه على
امامه من ساعته يكره كان الجاء الامام اليه يكره كما في البحر والمراد كراهة تنزيهية
كما لا يخفى واقول ينبغي ان لا يكره الفتح اصلا لانه لو لم يفتح ربما يجري على لسانه
ما يكون مفسدا فكان فيه اصلاح الصلوة وللاطلاق ما روي عن علي رضي الله عنه
اذا استطعمك الامام فاطعمه واستطعامه سكوته ونحوه والعلم عنده تعالى
قوله لا فرق بين العمد والنسيان وكذا لا فرق بين القليل والكثير اذا تناوله
من خارج الفم فابتلعه ولو سمسمة او بردا او قطرة مطر يفسد الصلوة ولو كان
في فمه سكرة فذابت ودخلت في حلقه فسدت صلوته بخلاف ما اذا اكل السكر قبل
الشروع فالحلاوة في فمه فدخل مع البزاق فانه لا يفسد كما في الظهيرية والمنبع
قوله كما سيأتي ولم يستوف المراد كما ينبغي ثمه وان شئته فاستمع لما يتلى عليك
ولو بقي في خلال اسنانه شيء فابتلعه فان كان ما دون حمصة لا يفسد الصلوة
والصوم وان كان ما فوقها يفسدهما وعليه اتفاق جميع علمائنا كما في المنبع وانما
الاختلاف في قدر الحمصة ففي غريب الرواية لابي جعفر وفي شرح الطحاوي والبدايع
والتتمة انه كثير يفسدهما وفي الذخيرة جعل هذا القدر قليلا لا يفسدهما وفي
المحيط جعله قليلا في حق الصلوة كثيرا في حق الصوم وفرق بينهما بان فساد الصوم
معلق بالمغذي الى جوفه وقد وجد وفساد الصلوة معلق بعمل كثير ولم يوجد اقول
ومن ذلك ان الصائم لو تناول سمسمة من خارج الفم فابتلعها من غير مضغ
يفسد صومه ولو مضغها لا يفسد لانها بالمضغ يتلاشى وفي وجوب الكفارة
اذا ابتلعها ولم يمضغها كلام قال صدر الشريعة المختار انه يجب الكفارة كذا
في التتمة وغيرها **قوله** وعند محمد لا ما لم يؤده هذا الذي ذكر المصنف من مذهب
محمد وابي يوسف هنا وفي شروط الصلوة وقد سبق هو المذكور في ملتقى البحار
وقد اختار المصنف مذهب ابي يوسف في الموضعين وذكر في مختصر المحيط ان
مذهب محمد كون المكث قدر اداء ركن مفسدا وان مذهب ابي يوسف فسادها
وان قل منه وضعف ما في المختصر ابن الهمام المحقق وعليه كلام المصنف ايضا
حيث لم يتعرض له في الموضعين **قوله** يفسد صلوة الكل وقد سبق منه ان في فساد

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على المصنف

صلوة الامام روايتين وقد حكم بفساد صلوته ايضا هنا اشارة الى انه المختار
وقد سبق منا نقل التصحيح فيه ثمه قوله على انه ما يعلم ناظره اشار بقيد العلم
ان تيقن الناظر معتبر حتى اشكل عليه انه فى الصلوة ام لا فهو عمل قليل كما فى
الظهيريه و فتح القدير وذكر الظن بدل العلم فى النقاية وهو الموافق لما فى الكافى
فى باب الوتر من ان العمل الكثير ما لو راه الناظر من بعيد يظنه خارج الصلوة
انتهى قول الظاهر ان لا فرق بين العلم والظن فى هذه المسئلة كما هو مقتضى
الفن فى مواضع يؤيده ان صاحب النقاية عبر بالعلم فى شرحه على الوقاية العلم
عنده تعالى قوله لا نظره عطف على قرأته خص العطف عليه لا بالا التناسب
بينهما وان كان المشهور فى مثل هذا العطف على المعطوف عليه الاول لكونه
اصلا وهو السلام عمدا هنا او الاخير لقربه وهو كل عمل كثير قوله او مرور مار
سواء كان رجلا او امراة او حمارا او كلبا او غيرها وهو المراد من الاطلاق قوله
تكلموا فى الموضع الذى يكره المرور فيه والمراد الكراهة التحريمية لتصريحهم بالاثم
قوله والاصح انه موضع صلوته الخ وهو مختار صاحب الهداية وشمس الائمة
السرخسى وقاضيخان وحسنه صاحب المحيط بان ذلك القدر موضع صلوته دون
ما وراه واختار فى النقاية انه يكره مرور مار فى الصحراء بموضع يقع عليه بصر
المصلى وهو خاشع فى صلوته وفيما وراء ذلك لا يكره وهو قول الفقيه ابى جعفر واختاره
فخر الاسلام وحسنه لكونه مطردا حيث يشمل ما اذا صلى على مكان مرتفع اقل من
قامة المار فالمرور اسفله مكروه وليس بموضع سجود المصلى و فى البدايع وهو
الاصح ورجحه فى النهاية بانه اشبه الى الصواب وعليه كلام فتح القدير واقره
عليه فى العناية وارجع الاكمل الى هذا القول بالتوفيق بينهما بقوله ولعل معنى
قوله فى موضع سجوده فى موضع قريب من موضع سجوده فيتحد مالهما هذا قوله
فان اثم المار اى اثم الانسان المكلف بالمرور فظهر ان فى ارجاع ضمير اثم الى المار
نوع استخدام كما لا يخفى قوله و يغرز المصلى ذكر قيد المصلى بناء على قوله ان
ظن والا لو وضع المار سترة بين يدى المصلى ثم مر جاز بلا كراهة ذكره فى القنية
قوله صح بالاشارة اى باليد او بالرأس او بالعين قوله او التسبيح ويكون
برفع الصوت بقراءة القرآن فى الصلوة الجهرية ان صادف مروره وقت القراءة
هذا فى حق الرجال واما النساء فليس لهن التسبيح بل يصفقن للحديث ولان فى
صوتهن فتنة فكره لهن التسبيح هذا زبدة ما فى الولوالجية وغاية البيان قوله
لا بهما ومن المشايخ ان الواو والدفع رخصة والافضل تركه مطلقا لانه ليس من اعمال
الصلوة كما فى البدايع لكن قال البرجندى كون الافضل ذلك خلاف ظاهر كلام
محمد قوله فى المسجد الصغير وهو ما يكون اقل من جريب كما فى شرح البرجندى
قوله وقيل كالصحراء صححه صاحب البحر وهو الظاهر كما لا يخفى قوله فليكظم اى
فليحبس بردة قوله واذ ذاك اى التثاؤب وغلبته وضع يده الخ رتب وضع
اليد على الدفع لما ان تغطية الفم فى الصلوة منتهى عنها وانما ابيحت للضرورة
ولا ضرورة اذا امكنه الدفع كذا فى البحر قوله وكف ثوبه وهو قبضه وضمه ورفعه بين
يديه او من خلفه كذا فى الشروح ويدخل فى كف الثوب تشمير كميه كما فى القدير
قوله لانه خارج الصلوة منهى عنه اى مكروه كراهة التحريم وهو المراد من قول

الهداية اى حرام فظهر منه ان كراهته فى الصلوة تحريمية بالطريق الاولى وفى غاية
السروجى ان عبثه به خارج الصلوة ترك الاولى ظاهره انه تنزيهية فى خارج الصلوة
وهو الظاهر كما لا يخفى لانه لما لم يبلغه درجة التحريم فى الصلوة وبقى فى الكراهة
فالظنك بخارجها العلم عنده تعالى قوله وعقص شعره بمعنى ان يفعل ذلك قبل
الدخول فى الصلوة وبقى فيها كذلك قوله و فرقعة اصابعه وكراهة الفرقعة
فى الصلوة تحريمية بخلافها فى خارجها فانها تنزيهية لما لم يكن نهى فى خارجها
كذا فى البحر وهذا الحكم فى العبث بالبدن لان النهى مقيد بالصلوة فيه قوله بلا عذر
الظاهر انه قيد للتربع قيد به لكثرة وقوع التربع بدونه ولا يحتمل كونه قيدا
لما سبق كله اذ جواز ما سيجئ من غير كراهة كذلك لو يعذر لان الواجب يترك
مع العذر فالسنة ونحوها اولى كما لا يخفى قوله الا مرة اطلق فى المتن وقيد فى الشرح
بانه للسجدة وهو المراد اذ قلب الحصى لغير السجدة مكروه مطلقا ذكره البرجندى
واشار بالمرة ان الزيادة عليها مكروهة وهو ظاهر الرواية كما فى البحر وذكر فى الخانية
لا بأس بان يسوى موضع سجوده مرة او مرتين انتهى قوله او فذرهكذا فى
النسخ وفى الهداية بدله والا فذر وقال ابن الهمام المحقق انه غريب بهذا اللفظ
والمروى عنه سالت النبى عليه السلام عن كل شئ حتى سالته عن مسح الحصى فقال
واحدة او دع انتهى ووقع فى بعض الكتب بدله او ذر وفى المنبع روى انه سال ابو ذر
خير البشرى عن تسوية الحجر قال خير البشر يا اباذر مرة او ذر كذا فى كتب الفقه
انتهى ولم اره على ما فى عبارة المصنف ولا يصح الفاء فيه بخلاف ما فى الهداية فانه
رابطة جوابا لشرط وهو الا اى وان لم يكن او وان لم تمسح مرة فذر مرتين كما
لا يخفى قوله وعد الآى اى فى الصلوة فرضا كان او غيره باتفاق اصحابنا فى ظاهر
الرواية وقيل باتفاقهم فى الفرض وقيل على الخلاف فى الكل بين ابى حنيفة وصاحبيه
واطلاق المتن على الاول وتصريح الشرح على الثانى او الثالث وهو الظاهر وقيد
بالآى والتسبيح لانه لو عد الناس وغيرهم كره بلا خلاف وقيد باليد لانه لو عد
باللسان تفسد الصلوة واشار به الى انه لو غمز برؤس الاصابع او حفظ بالقلب
فهو غير مكروه اتفاقا وفى ملتقى البحار لو حرك اصابعه بالعد تحريكا بليغا بظن
الناظر انه فى غير الصلوة تفسد صلوته فاذا لم يكن بليغا تكره لان ما يفسد كثيره
يكره قليله كالمشى فيها هذا زبدة ما فى الشروح قوله فلا يكره عدهما بالقلب اى
العد بقلبه لا يكره بالاتفاق قوله ولا باليد اى ولا يكره العد باليد وقد اختلف
فيه وقيل ان عد الآى والتسبيح مكروه عنده خارج الصلوة كما هو ظاهر اطلاق
المتن لقول عن السلف نذنب ولا نحصى نسبح ونحصى ولنهى عن عمر رضى الله عنه
عن العد والتصحيح انه غير مكروه كما فى المستصفى لانه اسكن للقلب واجلب
للنشاط ولرواية عن النبى عليه السلام يدل على جوازه ذكره صاحب البحر وغيره
وعليه تصريح المصنف فى الشرح واما اتخاذ السبحة المعروفة لاحصاء عدد
الاذكار فلا يمنع عنه حيث نقل العمل بها عن جماعة الاخيار سيما الطائفة الصوفية
الجنازة نعم يمنع ان ترتب عليه رياء ونحوه ولا كلام فيه كذا فى شرح المقدسى
قوله ثم قدر الارتفاع قامة اى قامة رجل مطلقا كما فى الخلاصة وقامة الوسط
كما فى الظهيرية قوله ولا بأس بما دونها هذا غير ظاهر الرواية وفى ظاهر الرواية

فيه كلام على الوافى م

فيه كلام على المصنف م

يعنى ظاهر كلام المصنف والشرح انهما على الخلاف مطلقا سمعه

سوى فى الكراهة قدر قامة ودونها وصححه فى البدايع لاطلاق النهى قوله وقيل مقدار
ذراع وهو المختار عند قاضيخان وفى غاية البيان هو الصحيح وقيل كره بادنى ما يقع
به الامتياز على ما اختاره بعضهم كما فى البرجندى ورجحه المحقق الكمال بان
الموجب وهو شبه الازدراء يتحقق منه غير مقتصر على قدر الذراع وقد اختلف
التصحيح والاولى العمل بظاهر الرواية صرح به فى محالة غير مرة قوله لزوال
المعنى الموجب للكراهة وهو تشبه باهل الكتاب فانهم يتخذون لامامهم دكانا
ولا يشاركونه فى المكان كما فى البحر قوله فيه تصاوير اى تماثيل اذ الصورة عام
والتمثال خاص بذى الروح وهو المراد هنا قوله فيه نار اى جمر قوله او يكون
فوق رأسه الخ اشار به الى ان الصورة لو كانت فى موضع قيامه او جلوسه
لا يكره لان استهانة بها ودخل فى قوله بين يديه كونها فى موضع سجوده
لما فيه من التعظيم لها كما فى العناية قوله او على بساط الخ سيجئ محله اى لو
كانت على وسادة ملقاة او على بساط مفروش لا يكره لانها تداس وتوطأ
كما فى الهداية ولحديث جبرئيل حيث قال كيف ادخل وفى بيتك ستر فيه تصاوير فان
كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤسها او اقطعها وسائد او اجعلها بسطا قاله حين
استأذن عليه السلام على النبى عليه السلام فقال ادخل كما فى فتح القدير قوله
الا ان يكون صغيرة بحيث لا يبدو للناظر بلا تامل كما فى الكافى وبلا تكلف كما فى
الخزانة اى لا تبدو للناظر على بعد ما كما فى فتح القدير قوله او مقطوع الرأس اى
بمحو الرأس بحيث لم يبق من الرأس اثرا اصلا كما فى البرجندى وذكر فى الخلاصة
لو محى وجه الصورة فهو كقطع الرأس قوله او لغير ذى روح من الشجر وغيره
ولا فرق عند كافة العلماء بين الشجر المثمر وغيره الا مجاهدا فانه كره المثمر
كذا فى البحر قوله حاسر رأسه لم يقل حاسر الرأس لئلا يشمل رأس المرأة لان
حسر رأسها مفسد للصلوة قوله لا للتذلل الخ وفى الملتقط يكره ان يصلى
حاسرا رأسه سواء كان للتهاون بالصلوة او للتضرع انتهى قوله بدافع
الاخبثين اى احدهما وان كان الاهتمام يشغله يقطعها وان مضى عليها
اجزأه وقد اساء الا اذا ضاق الوقت لان الاداء مع الكراهة اولى من القضاء
كما فى البحر قوله من التراب وفى حكمه الحشيش كما فى الخانية واحترز به عن العرق
فانه لا بأس بان يمسح العرق عن جبهته فى الصلوة ذكره فى الخزانة لانه لو كثر يسيل
ويدخل العين فيضر قوله فى ثياب البذلة بكسر الباء المهنة والخدمة وفى القنية
المستحب فى الصلوة ان يلبس المعتاد لانه المتوارث قوله لا قتل حية اطلقه
فشمل جميع انواع الحيات هو الصحيح لاطلاق الدليل كما فى الهداية واطلق القتل
فشمل ما اذا كان بعمل كثير قال السرخسى فى المبسوط هو الاظهر وهو مختار
المصنف كما ترى وشمل جميع المواضع حتى اذا اخذ المقتدى النعل بيده ومشى
اليها بقتلها لا تفسد صلوته وان صار قدام الامام كما فى الخلاصة وقيد
فى النهاية بان تمر بين يديه وخاف ان تؤذيه والا فيكره وذكر فى بعض الشروح
يباح قتل المصلى حية ولو غير متوجهة اليه لا يقال ان ظاهر هذا يخالف لما
فى النهاية اذ النظ انه لا يخاف من غير المتوجهة فينبغى ان يكون قتلها مكروها
لانا نقول الطبايع مختلفة فالمصلى اذا خاف من غير المتوجهة اليه يباح له

وهو نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تقوم الامام فوق شئ والناس خلفه اخرجه الحاكم مرفوعا
منه

وفى بعض النسخ بدافع الاخبثان وعليه متن الحديث فعلى الاول الدفع منه اى منعه اباهما او احدهما عن نقض الوضوء وعلى الدفع منهما او من احدهما وهو تقاضى الخروج
منه

وهو الملاقاة واتيان الفساد بلفظ قبل واتيان ما فى المبسوط بلفظ ذكر
منه

قتلها

قتلها على ان مثل هذا العدو لا يؤمن من ايذائه والمفروض ان تمر بين يديه فيباح
قتلها كما لا يخفى قوله والاستقاء من البئر ظاهره ان الاستقاء غير مفسد
فى سبق الحدث وفيه خلاف تحقيقه فى فتح القدير قوله الى ظهر قاعد يتحدث او
يقرأ او يذاكر العلم سواء كان له امن من الغلط برفع صوته او لا لاطلاق
الدليل كذا فى شرح المقدسى وذكر فيه ايضا ان النائم كالقاعد المتحدث وشاذ
بالظهر الى ان الصلوة الى وجه احد يكره كما فى الجامع الصغير وبقيد التحدث
الى ان عدم الكراهة عند عدمه بالاولى او انه متفق عليه كما فى البحر قوله
ويصلى عطف على امر عكرمة قوله معلقين اراد به كون كل منهما بين يديه
سواء كان معلقا او منصوبا او مرفوعا بشئ على ان وضع السلاح امامه اسهل
لتناوله ان احتاج له وكذا وضع المصحف خلفه ما لم يرتفع مخل بالتعظيم ولا
يجوز قوله او على بساط قد سبق شرحه قوله يكره الوطئ اى المجامعة وصرح
فى التبيين بان الوطئ فيه حرام لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون
فى المساجد وذكر المحقق الكمال ان الحق كراهة تحريم لان الاية ظنية الدلالة
قوله لا فوق بيت فيه مسجد قيد الفوق فيه للمزاوجة والا فالوطئ لا يكره فى
البيت الذى فيه مسجد قوله وفى زماننا الخ وفى الهداية وقيل لا باس به اذا حيف
على متاع المسجد انتهى قال المحقق الكمال هذا احسن فى التقييد بزماننا كما فى
عبارة بعضهم فالمدار خشية الضرر على متاع المسجد فان ثبت فى زماننا فى جميع
الاوقات يثبت كذلك الا فى اوقات الصلوة او لا فلا او فى بعضها ففى بعضها
انتهى يعنى او ان لا يثبت فى جميعها فلا يثبت المنع اصلا او ان ثبت فى بعضها
فيثبت فى بعضها قوله لا يكره تزيينه قيل هو قربة لما فيه من تعظيم المسجد
ومنهم من كرهه لقوله عليه السلام ان من اشتراط الساعة ان تزين المساجد
الحديث واصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهة ولا استحباب ما لم يتكلف بدقايق
النقوش ونحو سيما فى المحراب هذا زبدة ما فى الشروح قوله او سورتين فى ركعتين
يعنى خاتمة سورة فى ركعة وخاتمة سورة اخرى فى ركعة اخرى قوله وقيل لا يكره
فيهما وصحح قاضيخان فى شرح الجامع الصغير عدم الكراهة وان الافضل خلافه
قوله وينبغى ان لا يفصل الخ يريد به ان الفصل بينهما بسورة او بسورتين
غير لائق وهو كراهة تنزيه او خلاف الافضل وفى فتح القدير ان كان بينهما
سور او سورتان لا يكره وان كان سورة قيل يكره وقيل ان كانت طويلة لا يكره
كما اذا كانت سورتان قصيرتان انتهى وهكذا فى البحر الرائق هذا فى الركعتين
واما اذا جمع بين سورتين وبينهما سورة او سور يكره فى ركعة كما فى السراج
الوهاج قوله فقرء فى الثانية سورة فوقها يكره واطلق فشمل الفرض والنفل
ولكن قال فى الخلاصة بعد نقل هذه المذكورات هذا كله فى الفرائض اما فى النوافل
فلا يكره واقول ان ما يفهم من فتح القدير كون الكراهة فيما يقع عن قصد اما لو
وقع من غير قصد فلا كراهة وايضا ان ما يفهم مما فى التجنيس فى باب سجود السهو
ان يكون هذه الكراهة تنزيهية تدبر العلم عنده تعالى **باب الوتر والنوافل**
قوله وقد مر الفرق بينهما اى فى صدر كتاب الطهارة قوله وهو المراد بما دون
الواجب والواجب نوعان واجب فى قوة الفرض فى العمل وواجب دون الفرض

فيه فوق السنة والاول كالوتر عند ابيحنيفة حتى منع تذكره صحة الفجر كتذ كر
العشاء والثانى كتعيين الفاتحة حتى وجب سجود السهو بتركه ولكن لا تفسد
كذا ذكره صاحب الكشف فى التحقيق وانت خبير بان وجوبية الجماعة من قبيل الثانى
على ما سبق من الترجيح لوجوبها كما لا يخفى قوله لما كان بالسنة اى غير المتواتر
والمشهور كما فى العناية قال فى المنبع ان مذهب ابيحنيفة فى كون الوتر واجبا احتياطا
جامع للمذاهب كلها فانه فرض باعتبار العمل واجب باعتبار العلم سنة باعتبار
السبب انتهى يعنى انه سنة ثبوتا ودليلا قوله يكبر اى ليدل على انتقال من حال
الى حال اذ حال القنوت مخالف لحال قراءة القرآن واختلف فى هذا التكبير انه واجب
يجب بتركه سهوا سهوا سجود السهو او سنة كما فى الظهيرية وصرح فى خزانة
الفقه بان هذا التكبير واجب قوله فيقنت اى فى الاداء والقضاء كما فى البحر
امام او مقتدا او منفرد كما فى البرجندى واتى بالفاء لان قراءة القنوت عقيب
التكبير بلا مهلة وهذا احسن من ثم كما وقع فى بعض المتون بناء على ان الفعلين
المتعاقبين بلا مهلة اذا امتد احدهما جاز عطف احدهما على الاخر بثم ذكره نجم
الائمة الرضى عليه الرحمة ولما قد قالوا ان الفاء وثم قد يصلحان لتركيب واحد بان
يكون المعطوف امرا ممتدا كان انتهاؤه متراخيا عن المعطوف عليه وابتداؤه
عقيبه بلا مهلة فلك ان تعطف بالفاء نظرا الى اتصال ابتدائه بالمعطوف عليه
وان تعطف بثم نظرا الى بعد انتهائه وتراخيه عنه نعم عطف بثم فى مثله جائز
وذا لا يمنع احسنية الفاء الا ان يقتضى المقام افادة اخرى باتيان ثم فح يكون
اتيانها احسن وموضعه علم البلاغة لا يخفى على من كان له نصيب ويد طول منه
قوله وفى الثالثة قل هو الله احد يؤيد هذا ان مراد المصنف وغيره فيما سبق
من ابتغاء عدم الفصل بين ركعتين بسورة او سورتين ليستا شفعا واحدا
خلاف الافضل على ان الظاهر فيه شفع واحد وهنا وقع الفصل بسورتين بين
ركعتين ليسا شفعا واحدا فلا مخالفة بينهما اصلا كما لا يخفى قوله ونستهديك
وقع فى بعض رواية ولم يقع فى اخرى وكذلك نتوب اليك وكذلك كلمة كلمة وفى
الحاوى القدسى لم يذكر الواو فى ونخلع وثبت فى رواية الطحاوى والبيهقى
وهو الظاهر كما فى البحر ونترك عطف تفسير له وقيل انه نخنع من الخنوع وهو
الخضوع والذل لا يكون ونترك تفسيرا له كما لا يخفى قوله ونحفد من الحفد
وهو السرعة وفى الخانية لو قراءها بالذال المعجمة بطلت صلوته قال صاحب البحر
لانها كلمة مهملة لا معنى لها وقال صاحب المنبع قد كشفت عن معناه فى كتب
اللغة الصحاح الجوهرى والمغرب والمصادر فما ظفرت بمعناه ولم ادر قوله
والكسر افصح هكذا قال صاحب المجمع فى شرحه وفسر بانه بمعنى لاحق والفتح افصح
واحسن او صواب كذا قاله الفير وزآبادى فى قاموسه قوله بالترجيح بفقه
الراوى وابن مسعود معروف بالعدل والفقه والفتوى بل الحق انه من العبادلة
وانس معروف بالعدل فقط كما ذكر فى الاصول سيما فى فتح الغفار شرح المنار
قوله فانه اى حديث ابن مسعود ما ظفر اى مانع محرم ناسخ فيترجح على المبيح
وهو حديث انس وهذا قاعدة مطردة فى الاصول وقد اطنب فى هذا المقام
الكلام مع الشافعى الكمال ابن الهمام كما هو دأبه الشريف فليراجعه

قاعدة فى الفاء وثم

من دام العلم عند الملك العلام قوله اى يتبع الخ اشار به الى ان فاعل يتبع ضمير
مستتر راجع الى الحنفى بدلالة قرينة الحال كما فى قوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما
ودلت المسئلة على جواز الاقتداء وانما اختلفوا فى متابعة القنوت وعدم متابعته
كما فى المنبع قوله والاول اظهر قال قاضيخان فى الجامع الصغير والصحيح ان
يسكت قائما ولا يخط ويتابعه فى القيام انتهى وقبله غيره قوله اى القنوت
اى الدعاء المشهور عند الحنفية وهو اللهم انا نستعينك الخ قوله يستحب اشار
به الى ان التقييد بعدم احسانه ليس بشرط الجواز بل يجوز لمن يعرف الدعاء
المعروف ان يقتصر على واحد مما ذكر حتى يكفى ان يقول يارب ثلث مرات لان
ظاهر الرواية على ان ليس فيه دعاء موقت اى معين كما فى البحر وغيره قوله اى
فى الركوع خص الركوع بالذكر مع ان القيام بعده كذلك اكتفاء به لان عدم القنوت
فيه يكون بالطريق الاولى هذا ولكن الظاهر المناسب لترديد السباق ان يقول
اى الركوع او القيام بعده كما لا يخفى قوله من تركها اى المتابعة قوله ادرك
المقتدى اى المسبوق المقتدى فيكون فى ارجاع ضمير ادرك نوع استخدام كما لا
يخفى قوله اى الركعة الثانية من وتر اشار به الى ان اضافتها بمعنى من والثالثة
كالصفة الغالبة لاندراج معنى الموصوف فيها قوله كان المقتدى مدركا للقنوت
اذ قراءة الامام القنوت قراءة له على ان علمان المقتدى مخير بين قراءته وسكوته
خلف الامام فى قول كما فى البرجندى مفصلا فظهر منه انه لو ادرك الركعة
الاخيرة وقنت مع الامام لم يعده فى الركعة الاخيرة من القضاء اصلا بالطريق
الاولى كما لا يخفى قوله سن سنة موكده والمراد بالتاكيد هنا قريبا لوجوب
لا الوجوب لانه ما تتأدى بمطلق النية ولو ركعتى الفجر وقد يستدل على وجوبهما
بمسائل ذكرها صاحب البحر وفى الظهيريه وروى عن ابيحنيفة ان ركعتى الفجر
واجبتان قوله والاصل فيه اى فى استنان ركعتين قبل الفجر الخ الطلقه ولكنه
دليل سوى سنن الجمعة لانه مالم تذكر فى الحديث المفسر وانها خارجة عن اثنى
عشر ودليل اربع قبلها ما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يركع من قبل الجمعة اربعا لا يفصل فى شئ
منهن ودليل اربع بعدها ما روى عن ابى هريرة انه اذا صلى احدكم الجمعة فليصل
بعدها اربعا وكلا الحديثين مرفوعان كما فى البحر ولم يذكر المصنف ركعتين بعد
هذه الاربع لان ما ذكره ظاهر الرواية وفى غيرها عن ابى يوسف انه ينبغى
ان يصلى اربعا ثم ركعتين وذكر محمد فى كتاب الاعتكاف ان المعتكف يعتكف
فى المسجد الجامع مقدار ما يصلى اربعا او ستا كما فى البدايع وكثير من المشايخ
على قول ابى يوسف كما فى الذخيرة والتجنيس وهو الافضل كما فى المنية وانت
خبير بان هذه الاربع او الست غير الظهر الاخير الاربع يدل عليه كلام
المصنف فى باب شروط الصلوة كما لا يخفى قوله والليل على ثمان اى زيادة
نفل الليل على ثمان هذا من قبيل فى الدار زيد والحجرة عمرو وجزم بالكراهة
ولكنه مختلف فيها مع اختلاف التصحيح وصحح السرخسى فى مبسوط عدم كراهة
الزيادة وعليه كلام صاحب الخلاصة وصحح فى البدايع انها مكروهة وقال وعليه
عامة المشايخ ونقل صاحب المنية ان الزيادة المذكورة مكروهة بالاجماع باجماع

الى حنيفة وصاحبيه وقبله صاحب البحر وعليه اطلاق المصنف قوله وعندهما في النهار
رباع وفي الليل مثنى لقوله عليه السلام صلوة الليل مثنى مثنى وفي كل ركعتين فسلم
وفي العيون ويقولهما نفتي اتباعا للحديث كما في الدراية والمنح وانت خبير بان
الخلاف انما هو في غير التراويح والسنن الرواتب كما لا يخفى قوله لانها لتأكدها لخ
تعليل لقوله لا يصلي ولا يستفتح قوله وفي البواقي لخ ما ذكره المصنف هنا مذكور
في المجتبى للزاهدي ولكن ذكر في قنية وحاوية قوله الاصح انه لا يأتي بهما لانها
صلوة واحدة قلت مثله نظم لا يأتي بالصلوة في القعدة الاولى من الاربع
قبل الظهر ولا في غيرها انتهى ورجح صاحب البحر ما في المجتبى وعليه كلام المصنف
ايضا كما ترى العلم عنده تعالى قوله من كثرة السجود اي من عدد ركعات والظاهر
ان يقال من طول السجود ليكون المفضل مناسبا للمفضل عليه ومن جنسه فكأنهم
انما تركوه لانه لم يشتهر ان النبي عليه السلام كان يفعله ولا السلف من الصحابة و
التابعين لما فيه ضرر زائد وما جعل عليكم في الدين من حرج ولم يذكر الركوع مع انه
مذكور في الكتب لاغناء ذكر السجود عنه فيستتبعه ولذلك ذكره في الشرح هذا
الذي ذكره المصنف ما نقله الطحاوي عن محمد وصححه في البدايع بما ذكره في الشرح هنا
ونقل في المجتبى عنه ان كثرة الركوع والسجود افضل لحديث عليكم بكثرة السجود واقرب
ما يكون العبد من ربه وهو ساجد ولانه غاية الخضوع ولتعارض الادلة توقف
الامام احمد عليه الرحمة في هذه المسئلة ولم يحكم بشيء ورجح ما في المجتبى صاحب البحر
بكلام طويل ورده المقدسي بكلام طويل وكلامهما هنا مدافعة ودعوى ولذلك
لم ار في ايرادهما جدوى والذي يظهر للعبد الفقير بعون ربنا القدير ان ما في المجتبى
اقوى وارجح لانه لا يلزم من كون الصلوة القليلة السجود افضل بطول القيام
تفضيلها على صلوات كثيرة السجود بل تفضيلها على صلوة قليلة القراءة تساويها
في عدد الركعة تدبر على ان كثرة الركوع والسجود المستلزم كثرة الركعات يستلزم
كثرة القراءة بخلاف طول القيام المستلزم القراءة فانه لا يستلزم كثرتهما العلم
عند الملك الاعلى قوله وسن تحية المسجد اي ندب تحية رب المسجد والمضاف
محذوف لان المقصود منها تقرب الى الله تعالى لا الى المسجد والانسان اذا دخل بيت
الملك انما يحيي الملك لا بيته او الاضافة بمعنى في اي تحية في المسجد اطلقه فاغير
ان اصحابنا يكرهونها في الاوقات المكروهة تقديما لعموم الحاظر على عموم المبيح
قوله وهي ركعتان قبل القعود اي كما دخل وهو الصحيح كما في القنية ولا يسقط
بالجلوس كما في البحر قوله واداء الفرض ينوب عنها وفي البدايع وقد قالوا ان كل صلوة
صلاها عند دخوله فرضا او سنة فانها تقوم مقام التحية بلا نية انتهى وانما
يؤمر بتحية المسجد ان دخله لغير الصلوة كما في القنية فيظهر منه انه لا وجه لتخصيص
الفرض بالنيابة قوله واجب في الاوليين خبر بعد خبر لان قوله لا يجب بالتحريمة
الاولى الا ركعتان اذا نوى اربعا واما اذا شرع بمطلق النية فلا يلزم اكثر من
ركعتين باتفاق الروايات كما في فتح القدير قوله واما الوتر فللاحتياط بترجيح
جهة النفلية على جهة فرضيته في القراءة كما يرجح جهة فرضيته على جهة النفلية
في الركعات حيث لو دخل مع الامام في صلوة المغرب يضم اليها ركعة رابعة عملا
بالاحتياط كما في المنح قوله بالشروع اي الدخول فيه بتكبيرة الافتتاح او بقيام

فان طول السجود يمنع عن كثرة السجود والركوع واكثر القراءة مع مشقة البدن منه

مناسب هذا المقام في المنح عند قوله الجمع ويعتبر القرب في الرجوع في باب سجود السهو م

مناسبه في تفسير البيضاوي عند قوله تعالى واسجدوا لله الذي خلقهن م في حم السجدة

اي بل يلزم منه

الى الشفع الثاني بعد الفراغ من الاول بجميعا كما في البحر والمنح قوله فيجب القضاء
تفريع على قوله لزم النفل ولكن لا يخرج عن اصل النفلية ولهذا لو تنفل بامام
مفترض ثم قطعه ثم اقتدى به ولم ينو القضاء يخرج عن العهدة وذكر في الاصل
انه ينوب عما لزمه بالافساد ولو نوى تطوعا اخر وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف
قوله بالافساد المطلقة فشمل الافساد بفعله او بغيره كرؤية المتيمم الماء وحيض المرأة
في التطوع بخلاف الفرض وقوله نادى الاربع تفصيل هذا التفريع وقوله نقض الشروع
بافساده بكلام ونحوه سوى ترك القراءة لانه اقسامه يذكر بعد قوله نادى الاربع
اي من النفل ولو سنة مؤكدة كسنة الظهر وهو ظاهر الرواية عن اصحابنا وقيل
يقضى ثنتها بعا احتياطا بالاتفاق لانها صلوة واحدة كما في البرجندي وغيره
قوله وقعد على الركعتين قيد به لانه لو لم يقعد وشرع الشفع الثاني ولو بالقيام
الى الثالثة لان ترك القعود الاول لا يفسد الصلوة في النفل عند ابي حنيفة وابي
يوسف وانفسد ولزمه اربع ركعات على الصحيح لانه كل شفع في النفل صلوة
على حدة مقيد بما قعد على رأس الركعتين والا فكل صلوة بمنزلة الفرض فاذا
افسده لزمه الكل كما في البحر والمنح قوله وادى بعا عطف على قوله ركعتين اشار اليه
في شرحه باعادة لفظ فقضى واشار فيه ايضا الى الموصوف محذوف وهو ركعات قوله
لزم قضاء الركعات اي الاربع اذ اللام للعهد الخارجي وهذه المسئلة محمد عن ابي
يوسف وقد انكر ابو يوسف هذه الرواية على محمد حين عرض عليه الجامع الصغير
وحمله على نسيان ابي يوسف لطول العهد واشتغاله بالقضاء واعترض الكمال
المحقق عليه بان تكذيب الاصل الفرع يسقط الرواية عن الحل اذا كان صريحا كما هنا
يكون ما ذكره محمد تفريعا على اصل ابي حنيفة لا بناء على رواية من ابي يوسف والا
فهو مشكل اقول ما ذكره المحقق بناء على ما ذكره في تحريره في الاصول من ان التكذيب
يسقط العمل بالمروي بلا اختلاف بينهما ولكن ليس كذلك بل السرخسي وفخر
الاسلام وصاحب التقويم صرحوا بالخلاف فيه كما في التقرير لابن امير الحاج
عليه الرحمة وفصل وجيه الدين الازر بيجاني في تكميل البزدوي الاختلاف بينهما
بانه اذا انكر الاصل الرواية هل يحل للراوي عنه الرواية فعند محمد يحل وعند ابي يوسف
لا يحل ومن نظر الجد لا يبقى له الاشكال والعلم عند الملك المتعال قوله فتح الشروع
في الثاني وفي المنح اذا افسد بترك القراءة فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام
حتى يأتي من الشفع الثاني بركعة كاملة بقراءة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف
يلزمه بمجرد القيام واجمعوا ان الشفع الاول اذا صح فالشفع الثاني يلزمه بمجرد
القيام انتهى وهي بهذا الاصل فيظهر منه انه لو اتى من الشفع بركعة بغير
قراءة وخرج من الصلوة في الصورة المذكورة لا يلزمه القضاء ركعتين عند ابي
حنيفة كما لا يخفى قوله يجب قضاؤه منصوب بان مقدره اي لا يجب قوله ويتنفل
قاعدا قيد به لانه لو تنفل مضطجعا لا يجوز عند عدم العذر اطلق القعود لان عند
ابي حنيفة تخيير بين القعود في التشهد والتربع والاحتباء واختار الاول
السرخسي والثالث الامام خواهر زاده والاول قول زفر رحمه الله قال الفقيه
ابو الليث وعليه الفتوى قوله مع قدرة القيام وصحح في الخانية عدم الجواز
في سنة الفجر وعدم الاستحباب في التراويح قوله ويتنفل مسافر مقيم راكبا

مسوحة

هذا عندهما واما عند محمد فلو ترك القعدة تفسد صلوته كما في المنح مفصلا منه

اية دابة كانت ولو السنن الرواتب وعن ابي حنيفة انه ينزل لسنة الفجر لانها اكد
من سائرها كما في الهداية وسيجي من المصنف ايضا بل روى عنه انها واجبة كما في
الفتح قوله والجواز اي وينبغي الجواز في المصر حتى لو شرع خارجه ودخل قال
كثير من اصحابنا ينزل ويتمها على الارض كما في الخلاصة قوله موميا اي للركوع
والسجود من غير ان يضع رأسه على سرج او غيره حتى لو وضع لا يجوز لان
الصلوة على الدابة شرعت بالايماء كما في شرح المنية قوله فلا يجوز على الدابة
الا لضرورة وقد اشترط فيها التوجه الى القبلة عند التحريمة كما في البرجندي
وفي الظهيرية واذا صلى على الدابة في محمل وهو يقدر على النزول لا يجوز له ان
يصلي على الدابة اذا كانت الدابة واقفة الا ان يكون المحمل على عيدان على الارض
اما الصلوة على العجلة ان كان طرف العجلة على الدابة وهي تسير او لا تسير فهي
صلوة على الدابة تجوز في حالة العذر ولا تجوز في غير حالة العذر وان لم يكن
طرف العجلة على الدابة جاز وهو بمنزلة الصلوة على السرير انتهى وهذا كله في الفرض
واما في النفل فيجوز على المحمل والعجلة مطلقا كما في البحر الرائق قوله وكذا الواجبات
الخ يعني لا يجوز كل منها على الدابة من غير عذر اما اشتراط استقبال القبلة فيها
عند التحريمة فلم ار من يصرح به واطلاق التشبيه يقتضيه كما لا يخفى قوله ثم نزل
اي بعمل يسير كما في المقدسي قوله وهي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم اختلف
في انها سنة او مستحبة فالصحيح انها سنة لما ذكره المصنف ولما عن ابي حنيفة نصا
انها سنة وقد روى ذلك نصا ايضا عن النبي عليه السلام وسننت لكم قيامه الحديث
كما في المنح قوله وقال بعض الروافض الخ وقال بعضهم سنة عمر كما في المنبع يريد به
ان ذلك البعض انكروا سنيته ولذلك قال في المبسوط وغيره واجتمعت الامة على
مشروعيتها ولم ينكرها احد من اهل القبلة الا الروافض انتهى وفي فتاوى الحجة
انها سنة مؤكدة باجماع الصحابة وتاركها مبتدع غير مقبول الشهادة قوله وترك
الفضيلة الزائدة يريد به ان الجماعة في المسجد افضل من الجماعة في البيت قوله اي
لا بالجماعة ولا منفردا قيل يقضيها منفردا والاصح انها لا تقضى حتى لو قضاها
وحده كان نفلا مستحبا لا تراويح كسنة المغرب والعشاء كما في البحر ومن فاتته
ترويحة او ترويحتان وقام امامه الى الوتر هل يتابعه او يأتي بما فاته من التراويح
ففيه اختلاف المشايخ وذكر الناطفي انه يوتر مع الامام ثم يقضي ما فاته من
التراويحات كما في الذخيرة وغيرها قوله ويستحب تأخيرها الى ثلث الليل وفي
المبسوط او نصفه واختلفوا هل يكره بعده قيل يكره كالعشاء لانها تبع لها
والصحيح انها لا تكره لانها صلوة الليل والافضل فيها اخره كما في المنبع قوله
قدر ترويحة وترك الاستراحة مقدارها مكروه كما هو شأن اكثر ائمة اهل زماننا
كما في البحر والافضل استيعاب اكثر الليل بالتراويح كما في الخانية وعند الاستراحة
يسبحون او يهللون او ينتظرون سكوتا او يصلون اربعا فرادى كما في فتح القدير
وذكر في جوامع الفقه يكره للقوم ان يصلوا بين كل ترويحتين ركعتين ركعتين
لانها بدعة مع مخالفة الامام انتهى هذا قول بعض المشايخ وعامتهم على انه
لا يكره كما في الظهيرية قوله الخ يتركها اي الصلوة على النبي عليه السلام هذا
قول المنقول عن ابي بكر الاسكاف كما في الكافي وغيره ولكن قد ذكر في فتح القدير

روى عن عبد الرحمن بن عوف ان النبي
عليه السلام قال ان الله عز وجل
فرض صيام رمضان وسننت لكم
قيامه فمن صامه وقامه ايمانا واحتسابا
خرج من ذنوبه كيوم ولدته امه رواه
النسائي وابن ماجة واحمد
منح

وغيره ان

وغيره ان الزيادة على قدر التشهد لو لم يثقل على القوم اتى بالدعوات وان ثقلت
يقتصر على الصلوات لانها فرض كما عند الشافعي او سنة فلا يتركها ويحتاط فيها قوله
قدر ما يثقل عليهم لان تكثير الجمع افضل من تطويل القراءة وفي تعيين القدر
المذكور افتى المتأخرون في زماننا بثلث ايات قصار او اية طويلة واستحسنوه كما في
المجتبى وبعضهم اختاروا قراءة سورة الفيل الى اخر الفيل الى اخر القران واستحسنوه
لانه لا يشتبه عليه عدد الركعات فيتفرغ قلبه المعد برد التفكر كما في التجنيس
والصحيح في المذهب هو الختم كما في الخانية وفتح القدير وغيرهما ومشى عليه المصنف كما
ترى ولكن لو لزم منه تنفير القوم وتعطيل كثير من المساجد خصوصا في زماننا
فالظاهر اختيار الاخف على القوم كما تفعله الائمة في زماننا كذا في البحر قوله القائل
صاحب الاختيار وما قاله مذكور في المحيط وغيره قوله في الفرض اي في فرض العشاء
قوله لم يصلوا التراويح جماعة لانه تبع للجماعة في الفرض وهذا لا ينافي ما سبق
انفا من انه لو صلى العشاء وحده فله ان يصلي التراويح مع الامام لان الامام
صلى الفرض بجماعة هناك كما لا يخفى قوله صلى الوتر به اي بالامام اذ الايتار
بالجماعة في رمضان سنة كما انها سنة في التراويح كما في البحر وفتح القدير وفي
الخانية الوتر بجماعة في رمضان افضل من الاداء في البيت انتهى هذا اذا صلوا
الفرض بالجماعة اما اذا لم يصلوه بها فلا يوتروا بها اذ ليست الجماعة فيه اقوى
من جماعة التراويح ولان جماعته تبع للجماعة في الفرض كما في التراويح كما لا يخفى
ولو صلى التراويح مع امام له ان يصلي الوتر مع امام آخر كذا في المقدسي
ورايت نقلا عن المنية انه لا يصلي الوتر مع غير امام الفرض انتهى وفي القنية
اذا صلى التراويح من غير امام في الفرض له ان يصلي الوتر معه وهو الصحيح
انتهى ولم ار ما هل يصح ان يكون امامه في الوتر غير امامه في كل من الفرض والتراويح
والظاهر الجواز والعلم عنده تعالى قوله ولا يوتر ليس المراد نفي الجواز بل الوتر
بجماعة في غير رمضان يجوز مع كراهة كما في المنبع قوله ان التطوع بالجماعة انما
الخ وكذا الوتر بجماعة خارج رمضان انما يكره الخ كما في البحر وشرح المقدسي وهو
مراد المصنف ايضا من ذكر هذا النقل هنا كما لا يخفى باب ادراك الفريضة
قوله والا النقض للاكمال عطف على قوله ان الاصل قوله والصلوة بالجماعة
جملة اسمية حال عن فاعل اعلم وقوله فجاز تفريع على المعلومين السابقين
مقيدين بالحال المذكورة اي اذا كان الامر كذلك فجاز ويجوز كون الواو
للعطف على اسم ان المعطوف والمعطوف عليه الخ ينصب قوله مزية والتقدير
وان للصلوة والمزية للاول قوله اي شرع الامام الخ اشار به الى ان فاعل
اقيمت راجع الى الفريضة والى ان المراد اقامة الصلوة بالجماعة ولو كان من يشرع
من يصلح للامامة فقط قوله قطعها اطلقه لكن المراد ان الشارع في فريضة
اداء يقطعها اذا شرع الامام في تلك الفريضة اداء ايضا وكذا اذا كان الشارع
فيها قضاء وكان الامام ايضا قاضيا كما صرح به المقدسي وحواشي البحر الرائق
وعليه اطلاق المصنف واما لو كان الشارع مؤديا والامام قاضيا كما صرح به المقدسي
او انعكس الامر لا يقطع كما في البحر وغيره قوله لانها تخل اي لان السجدة
تمنع قطعها للاكمال قوله او سجد الخ يعني يقطعها بعد بعد سجدة الركعة الاولى

قوله وعن شمس الائمة الخ مصرح باسمه
لما كان ما ذكره عن دراية لا عن رواية
كما هو الظاهر لانه من المجتهدين في
المسائل التي لا رواية فيها عن صاحب
المذهب ولكن يخالفه اطلاق رواية
جواز اقتداء متنفل بمتنفل حلقا حيث
انه لم ينقل من صاحب المذهب وجدة
المقتدي وكثرته وهو الموافق لما في حديث
صحيح نقله البخاري في صحيحه انه عليه
السلام تنفل ركعتين وقد وقعت صفوف
خلفه مقتدين به عليه السلام ولم ينكرهم
وان شمس الائمة قد اعترض بمثل هذا
الحديث على رواية صاحب المذهب على ما
سيجي في كتاب الكراهية في مسئلة التختم
بالحجر والشبه ان الصحيح العمل بالرواية
لا بالدراية على ما سيجي تحقيقه في كتاب
الكراهية ان شاء الله تعالى فظهر ان لا
عمل بهذه الدراية ايضا ومن ذلك وقعت
الجماعة بالتنفل في ليلة الرغائب والبراءة
والقدر سلفا وخلفا لوجود الاثر فيها
ولوجود رواية جواز جماعة التنفل
مطلقا هذا من
او كثيرة كانت الجماعة يعني قليلة
منه

مالم يقيد الثانية بالسجدة في صلوة الفجر والمغرب كما في البرجندي قوله اتم اي ضم
اليها اخرى ولا يجوز ان يصلي الرابعة قاعدا فينقلب نفلا ليدرك الجماعة لان
الاتمام فرض والجماعة لسنة كذا في القنية قوله الا في العصر وكذا اذا اتم ركعتين
في الفجر لانه اتم متنفلا لان التنفل بعده مكروه ايضا وكذا في المغرب في ظاهر الرواية
لان التنفل بالثلث مكروه وفي جعلها اربعا مخالفة الامام وذلك بدعة كما في غاية البيان
او حرام كما في شرح الجامع الصغير لقاضيخان ولم يذكر هو المصنف بالاستثناء هنا
لان كلامه في الرباعي قوله فقيل يقطع على رأس الركعتين اختاره شمس الائمة البقالي
ورجحه ابن الهمام وبه كان يفتي القاضي الامام ابو علي النسفي كما في المحيط البرهاني
قوله يروى ذلك عن ابي يوسف وقال النسفي تداننيت زمانا انه يتم الاربع حتى
وجدت رواية عن ابي حنيفة انه يسلم على رأس الركعتين ويذهب مع الامام كما في
البرجندي قوله وقيل يتمها اربعا وقد صححه الولوالجي وصاحب المبتغى والمحيط
ورجحه صاحب البحر الرائق واختاره الصدر الشهيد وقال انما يتمها ولكن يخففها
قوله لا يخرج احد اي مكلف اي كره خروجه تحريما اذا قصد ان لا يعود الى الجماعة
واما اذا خرج لحاجة وقصده العود فلا يكره كما في البرجندي قوله من مسجد فيه
وهو داخله او دخل بعد الاذان والمراد بالاذان فيه دخول الوقت سواء اذن فيه
او في غيره كما ان المراد من الخروج عدم كونه مصليا مع الجماعة سواء خرج او مكث
في المسجد من غير صلوة كما في البحر قوله ليصلي في مسجد حيه الخ والحال انه لم يصل
فيه اما اذا لم يجد فيه جماعة يصلي معهم فالخروج مكروه ايضا والافضل ان لا
يخرج وان يجد الجماعة كما في الخلاصة وفتح القدير وقال صاحب البحر ولا يخفى
ما في النهاية لان خروجه مكروه تحريما والصلوة في مسجد حيه مندوبة فلا يرتكب
المكروه لاجل المندوب ولا دليل يدل تقييدها بما ذكره انتهى قوله يعني ان فيه مناقشة وعبارة البحر تدفعه
كان صلى فرض الوقت الخ هذا اذا صلى مع جماعة فظاهر واما اذا صلى وحده
فلا يكره الخروج ايضا ولكن يوجد من وجه آخر وهو ان من صلى وحده فقد ارتكب
المكروه وهو ترك الجماعة لانها على الصحيح اما سنة مؤكدة او واجبة كذا
افاده صاحب البحر ولله دره قوله ولا يخرج من مسجد احد عند الاقامة فيه يعني
لو صلى الظهر والعشاء مرة وحده واما ان صلاها بالجماعة فيخرج قوله
كراهة النفل بعدها كما سبق وعد المغرب تغليب اذ لم يذكر المصنف وجه كراهة
النفل بعد المغرب وهو التنفل بالثلاث او بجعلها اربعا لمخالفة الامام اذا اتمها اربعا وهذا
الوقت ليس من الاوقات التي يكره فيها النفل حتى يكون حرمته بناء عليه كما في البحر
قوله يترك سنته ويقتدي قال البرجندي وفي الظهيرية يفتتح ركعتي الفجر
ثم يفسدها ثم يقضيها بعد طلوع الشمس قال وفيه نظر والاصوب انه لا يجوز
ذلك وفي المحيط واحسن من ذلك ان ينوي السنة اولا ويكبر ثم ينوي الفرض
بقلبه ويكبر بلسانه اخرى ويتم الفرض بامامه فاذا سلم الامام لم يسلم
هو ويقوم ويصلي السنة بلا نية مجددة بل بالنية الاولى انتهى اقول
وجه النظر في الافتتاح ثم الافساد ان هذا امر بالافتتاح على قصد ان يقطعها تحقيق حقيق ان شاء الله تعالى
ثم نقطعها وهذا غير مستحسن شرعا فان قلت هذا نقض للاكمال وقد جاز وقد
سبق قلت جواز النقض لما هو اكمال المنقوض وهو الذي سبق وما نحن فيه

ليس

ليس كذلك لانه نقض شيء لاكمال شيء اخر فلا بد من دليل يجوزه ولكن لقائل ان
يقول ليس في الافتتاح والشروع في السنة كراهة وفساد ولو كان عزم ان يفسدها
بل نيته بذلك لغو صرح به ابن الهمام في باب سجود السهو وانما الكراهة في النقض
لاجل الجماعة وقد سبق ان قطع السنن عند شروع الامام في الفريضة امر مشروع
في الجملة فيما لا يفوت لفوت الجماعة فمن اين يجيء الكراهة للنقض فيما فيه فوت الجماعة فظهر
منه ان النقض لاكمال الفرض امر مشروع فيما نحن فيه كما لا يخفى ثم قضاؤهما بعد طلوع
الشمس في صورة النقض لا كراهة فيه بالاتفاق لانهما وجبا عليه بالشروع وقضاؤهما
في وقت لا يكره التنفل وقضاؤه وقبل طلوعها قيل لا يكره وقيل يكره لانها ليست
باقوى مما وجب بالنذر ونحن نجد ان المنذور لا يؤدى بعد الفجر قبل الطلوع اقول
انا لا نسلم كون المنذورة اقوى من السنة المؤكدة المشروعة لانها بمنزلة الفرض صرح
به في التتارخانية وقد سبق من المصنف ان المؤكدات مشابهة بالفرائض بخلاف
المنذورة فانها منحطة عن كونها بمنزلة الفرض جدا ولئن سلم ولكن بينهما فرق
جلي وهو ان قضاء السنة المشروعة انما هو بالتبعية للفرض في وقت الاداء محل
القضاء بخلاف المنذورة هذا واما احسنية ما في المحيط فان الشروع في سنة الفجر
قبل الفرض لما كان صحيحا بلا كراهة وكان القطع للاكمال ولم يكن قطعها قطعا بالكلية
بل كانت معلقة متوقفة وجب ان تتم من غير فصل بينهما لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم
ولا يرد عليها المنذورة لانها ليست بهذه المثابة والعلم عنده تعالى قوله لان ثواب
الجماعة اعظم لانها مكملة ذاتية والسنة مكملة خارجية والذاتية اقوى فيكون اعظم
قوله ومدرك ركعة منه هذا الذي ذكره ظاهر المذهب ورجحه في البدائع بان اكثر
الجماعة لم يفته لاجل السنة وللاكثر حكم الكل فيقدم الجماعة ونقل ان كان يرجو ادراك
التشهد يبدأ بركعتي الفجر عندهما خلافا لمحمد بناء على مسئلة الجمعة كما في المحيط والمنبع
والرجحان لما ذكره المصنف كما لا يخفى قوله غداة ليلة التعريس بالعين المهملة نزول
القوم في السفر من اخر الليل للاستراحة ثم يرحلون قوله وفيما بعد الزوال اختلاف
المشايخ وظاهر اطلاق المصنف التبعية في المتن اختيار منه القضاء بعده تبعا
والصحيح انها لا تقضى لان النص ورد في الوقت المهمل بخلاف القياس فلا يصح
ان يقاس عليه غيره والتجاوز عنه كما في غاية البيان والمنبع قوله ولا يقضى
قبل طلوع الشمس بالاجماع هذا اذا لم يشرع فيها قبل الفرض واما اذا شرع
فيها وافسدت او انتقل منها فقد سبق تفصيلهما والعلم عنده تعالى قوله وقضاها
قبل شفعه وفي المحيط هذا قول ابي حنيفة وفي الحقائق المختار تقدم الاربع
وفي الجوهرة وعليه الفتوى قوله وعند محمد قضاها بعدها وهو قول ابي
حنيفة كما في فتح القدير ورجح فيه تقديم الشفع عليها بان الاربع قد فاتت
عن الموضع المسنون فلا يفوت الركعتين ايضا عن موضعهما قصدا بلا ضرورة
ولمرجح تقديم الاربع ان يقول ان حق الاربع ان تقدم على الركعتين
وعلى الفرض المتقدم عليهما فان تعذر التقديم عليهما فتقدم وانها
فائتة فتقديمها اولى ولان المقصود ايلاء الفرض بنفل وقد وجد هذا
والعلم عنده تعالى قوله والاصح انها لا تقضى وذكر في البحر وغيره وحكم الاربع
قبل الجمعة كالاربع قبل الظهر فيكون هذه مستثناة اذ اشتمل عموم ولا يقضى

٣ قائله الامام السرخسي مسعده

٢ قائله الفقيه اسماعيل الزاهدي مسعده

وانما عبر بالقضاء لانها لما لم تؤد في محلها وهو قبل الفرض شابه القضاء من وجه فتناسب هذه التعبير لهما مسعده

غيرهما عليها قوله انه لا يعيدها ولكن ثوابها اقل وانقص كما في المقدسي وغيره
قوله والاثم وهو الصحيح لانه جاء الوعيد بالترك كما في التجنيس والنوازل
والمحيط اعترض الكمال المحقق بان الاثم منوط بترك الواجب وقد قال عليه السلام
لمن قال لا ازيد على هذا افلح ان صدق الى اخر ما قاله والجواب بان السنة المؤكدة
بمنزلة الواجب في الاثم بالترك كما قاله صاحب البحر اعادة لما اورد عليه الاشكال
بل غاية ما يمكن به الجواب عنه ان حديث الاعرابي المذكور كان متقدما وقد شرع
بعده اشياء صرح به في محله فجاز ان يكون السنن المؤكدة كذلك ولذلك صرحوا
بالاثم في تركها اذا عرفت هذا فانت خبير بان السنة المؤكدة بالشروع فيها
تكون بمنزلة الفرض فتكون اقوى من المنذورة ولئن استوتا فتبعية السنة للفرض
بترجيحها على المنذورة فلا يلزم من كراهة اداء المنذورة قبل الطلوع كراهة قضاء
السنة قبله كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله وذكر شمس الائمة الخ ويشكل
عليه ما اتفقوا عليه في باب الايمان انه لو حلف لا ياكل هذا الرغيف لا يحنث
الا باكله كله وان الاكثر لا يقام مقام الكل وفي الخلاصة لو حلف لا يقرأ سورة
فقرأها الا حرفا حنث ولو قرأها الا اية طويلة لم يحنث انتهى اقول وما في
الخلاصة دل ايضا على ان لا يقام الاكثر مقام الكل واما حنثه في تركه حرفا فناش
من نهاية اقلية المتروك بل ربما لا يخل المعنى فلا يقدح في كلية السورة عرفا
بخلاف ترك الاية والعلم عنده تعالى قوله وروى عن ابي يوسف الخ هذا بناء على
عدم وجدان المقارنة حقيقة ولهما ان اللاحق محكوم عليه باحكام المقتدى
الذي خلف الامام حقيقة من عدم تغير فرضه بنية الاقامة وفساد ما يقضي
بالمحاذاة ونحوهما وقد سبق فالمقارنة موجودة وهي معنى مع ولو حكما قوله
اقول وجه عدم التعرض لذلك هذا توجيه حسن ولكن المصنف لم يتعرض ان من
ادرك التشهد يكون مدركا لفضيلة الجماعة وقد صرح في فتح القدير بانه مدرك
لفضيلها على قولهم جميعا وعليه كلام الهداية اما عندهما فظاهر واما عند
محمد فانه وان لم يقل في الجمعة كذلك احتياطا لان الجماعة شرطها ولكن وافق
صاحبيها في غيرها وفي الفتح تفصيل فظهر ان ادراك الركعة ليس بشرط
فلو قال المصنف مدرك بعض مدرك فضل الجماعة لا مصل بها واختلف في
مدرك ثلث من ذوات الاربع واللاحق لكان اولى واشمل كما لا يخفى والعلم
عنده تعالى قوله من امن فوت الوقت يتطوع مقيما كان او مسافرا ان المختار
لو حال قرار وامن يأتي المسافر بالسنن لانها شرعت مكملات والمسافر ايضا
محتاج وان كان حال خوف لا يأتي بهما لانه ترك بلا عذر كما في التجنيس قوله
لكن الاصح وفي شرح قاضيخان الصحيح بدله وانت خبير بان الصحيح اقوى
من الاصح لان مقابله ضعيف كما هنا او فاسد بخلاف الاصح كما لا يخفى قوله
اقتدى براكع اشار به الى انه لو اقتدى بالامام وهو قائم ادرك تلك الركعة
بالاجماع سواء ركع معه او بعد ركوعه كما في العناية قوله فوقف الخ يعني
انتهى الى الامام وهو راكع وكبر تكبيرة الافتتاح ولم يركع معه حتى رفع
الامام رأسه الخ قوله حتى رفع الامام رأسه وفي جامع التمرتاشي ادرك
الامام في ركوعه فكبر قائما شرع في الانحطاط وشرع الامام في الرفع اعتد بها

هذا تحقيق من خواص هذه الحاشية م

فيه كلام على المصنف م

وقيل

وقيل ان شاركه في الرفع قبل ان كان الى القيام اقرب يعتد والا لا الاصح انه يعتد
اذا وجد المشاركة قبل ان يستقيم قائما وان قل انتهى وفي فتح القدير ومدرك الامام
في الركوع لا يحتاج الى تكبيرتين خلافا لبعضهم انتهى وفي الخلاصة ادرك الامام
في الركوع فقال الله اكبر الا ان قوله الله كان في قيامه وقوله اكبر وقع في ركوعه لا
يكون شارعا في الصلوة انتهى وهكذا في الخانية وقد سبق منها انه لو قال الله او الرب
ولم يزد يصير شارعا في الصلوة فليلفق بينهما والعلم عنده تعالى قوله لفوات المشاركة
فيه اي الركوع وقوله المستلزم صفة الفوات قوله فركع قبل الامام بعد فراغه
من القراءة او بعدما قرأ قدر ما يجوز به الصلوة اما لو ركع قبل ان يأخذ الامام في
القراءة واعتد ركوعه ثم قرأ الامام فلحقه فيه لا يجزيه عن الركوع لانه ركع قبل
اوانه كذا في الذخيرة قوله خلافا لزفر مصروف على المسئلتين لان فيهما خلافا بينه
وبين العلماء الثلاثة والعلم عنده تعالى في باب قضاء الفوائت عبر بالفوائت
ولم يقل المتروكات تحسينا للظن باعلم انه لا يتركها بل تفوت عنه لعذر كالنوم
وخوف اللصوص وقطاع الطريق وخوف موت الولد لمن كانت قابلة كذا يفهم
من شرح المقدسي قوله فثبت به الفرض العملي لكون المشهور موجبا للعلم
الاستدلالي ولهذا يضلل جاحده والتضليل انما يكون فيما هو ثابت قطعا وجاز
ان يعارض الكتاب والحديث المتواتر فان قيل المذهب تقديم الوقتية عن ضيق
الوقت فلو كان مشهورا عندهم لقدموا الفائتة مطلقا لجواز تقييد الكتاب فضلا
عن غيره بالخبر المشهور قلنا اخر الوقت متعين للوقتية بالنصوص المتواترة
وانما يثبت العمل بالمشهور اذا لم يتضمن ترك العمل بالنص وسقوطه وذلك
عند سعة الوقت ولان مثبت وجوب الترتيب حديث ورد على خلاف القياس فيقتصر
على مورده وهو امكان اداء الوقتية في وقتها لان ظاهر قوله عليه السلام ليعدل
التي صلى الخ اعادة اداء لا قضاء وعليه حديث جابر انه عليه السلام صلى يوم حفر الخندق
العصر بعدما غربت الشمس ثم صلى المغرب بعدها رواه البخاري ومسلم وهنا
تحقيقات في المنبع وهذا نبذ منه مع الحاق ما يخطر بالبال والعلم عند الملك المتعال
قوله ذاكرا واطلقه فشمل ذكره الفائتة علما او ظنا او شكا كما في الولوالجية
مفهوما قوله فسدت موقوفا هذا اذا كان عنده وجوب الترتيب او ظنه او ظن
عدمه كان تعليلهم يرشدك اليه واما اذا كان عنده ان الترتيب ليس بواجب
وان صلوته جائزة او كان جاهلا وجوبه فلا فساد كما في الذخيرة والمحيط والبحر
والمنبع قوله وعند محمد اصل الصلوة وثمرة الاختلاف تظهر في انتقاض الطهارة
بالقهقهة كما في الغاية قوله صح الكل فيقضي الفائتة المذكورة فقط واما عندهما
يقضيها وخمسا بعدها كما في الحصر قوله ويسقط الترتيب بفوت ستة اطلقه
فشمل ان الفوائت اذا بلغت ستا سقط الترتيب بينها وبين الوقتية وكذا
بين الفوائت نفسها وهو المصرح في الهداية وعليه كلام المصنف وجزم به في المحيط
ورجحه في غاية البيان ونقل الزاهدي على انه الاصح وبهذا اندفع ما في الظهيرية
والخانية من ان الفوائت لو كثرت واراد ان يقضيها فانه يراعي الترتيب في
القضاء الخ قوله بخروج وقت السادس اشار به الى دفع ما روي عن محمد ان
المعتبر دخول وقت السادسة وروي عنه ايضا ان المعتبر جنس صلوة من غير

في باب صفة الصلوة مسطه

وجه التلفيق انه لو قال الله اكبر يصير شارعا بالكل فيقع الكل فرضا بخلاف ما لو قال الله ولم يزد والافتتاح لا يصح الا في القيام ولم يوجد فيه عند وقوع اكبر في ركوعه ويوجد فيه عند شروعه بقوله الله فقط لان الخبر ح يكون محذوفا فيكون في حكم المذكور في قيامه العلم عنده تعالى مسطه

القائل المحقق الكمال ابن الهمام مسطه

ما يصلي بعد الوقت لا يسمى اعادة بل قضاء صرح به المقدسي في شرح الكنز المنظوم مسطه

كما ان الترتيب ليس بواجب عند الشافعي هو مستحب سواء كان بين الوقتية والفائتة او بين الفائتات مسطه

قوله ان ادى الخ لم يقل ان صلى اشارة الى ان هذا الفرض موصوف بالاداء ولم يكن الخمسة السابقة موصوفة به بل كانت موقوفة فلما ادى هذا كانت مؤديات ايضا هنا ص

فيه كلام لظهير الدين وقاضيخان م

دخول وقت السادسة وما في المتن ظاهر الرواية وهو الصحيح كما في المنح والهداية وما وقع في بعض الكتب دخول وقت السابعة فهو من باب اطلاق اسم الاغلب على الكل اذ الاغلب ان لا يكون خروج وقت السادسة الا بدخول وقت السابعة كما هو الحال في اربع صلوات غير الفجر وهذا الاطلاق جائز لا خفاء في صحة كلامهم ولكن عبارة المصنف اسلم من اعتبار المجاز كما لا يخفى **قوله** حيث ثبت ان عليا رضي الله عنه الخ انه اغمي عليه في اربع صلوات فقضاهن كما في فتح القدير **قوله** وعمار بن ياسر الخ انه اغمي عليه في الظهر والعصر والمغرب والعشاء وافاق نصف الليل فقضاهن كما فيه ايضا **قوله** وعبد الله بن عباس والمذكور في باب صلوة المريض عبد الله بن عمر رضي الله عنهما وهو الصواب وقد صرح في شروح الهداية وغيرها بان ابن عمر اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقض وفي بعضها انما اغمي عليه ثلثة ايام فلم يقض ولم ار من يصرح ان عبد الله بن عباس اغمي عليه **قوله** يضيق الوقت ولم يقيد باصل الوقت او الوقت المستحب اذ لم يذكر في ظاهر الرواية وقد اختلف فيه المشايخ قال بعضهم العبرة لاصل الوقت وبعضهم العبرة للوقت المستحب ورجح الاول الامام قاضيخان واختاره والثاني الامام ظهير الدين وصاحب المبسوط وانت خبير بان ما في المنتقى من انه اذا افتتح العصر في اول وقتها وهو ناس للظهر ثم احمرت الشمس ثم ذكر الظهر مضى في العصر وهو نص على ان العبرة للوقت المستحب وان الاختلاف منقطع به لان المسئلة اذا لم تذكر في ظاهر الرواية وثبتت في رواية اخرى تعين المصير اليها صرح به في البحر وغيره فظهر ان المراد بقول المصنف ينبغي ان يكون الوقت المستحب **قوله** يقضي ما يسعه الخ هذا ظاهر كلامهم الراجح وقيل على قول ابي حنيفة تجوز الوقتية ما لم يسع الوقت جميع المتروكات معها لانه ليس الصرف الى هذا البعض باولى من الصرف الى ذلك البعض وفي المجتبى وهو الاصح **قوله** ان صلى العشاء بلا وضوء يعني ناسيا لانه لو تعمد ذلك يكفر في الاصح القولين كما في الظهيرية **قوله** وعندهما يقضي الوتر الظاهر ان يقول يعيد الوتر لان الكلام في عدم خروج الوقت **قوله** وهو ظن معتبر لانه مجتهد فيه يشير به الى ان الظان اذا كان مجتهدا يعمل بظنه ولا يعيد العصر واما اذا لم يكن مجتهدا فيكون ظنه جهلا محضا فلابد من اعادة الظهر والعصر جميعا كذا في المنح **قوله** جازت الوقتية بتذكر الحديثة وقيل بجعل القديمة كان لم تكن زجرا عن التهاون فلا يجوز الوقتية مع تذكرها وصححه في معراج الدراية وفي المحيط وعليه الفتوى وهكذا في لطايف الاشارات وشرحه التسهيل وما ذكر في المتن هو الاصح كما في المجتبى وفي المقدسي وبه يفتي وفي الكافي وعليه الفتوى وقد اختلف التصحيح والفتوى كما ترى لكن ما في المتن اشار اليه باطلاقه لو افتى بعدم الجواز لادى الى التهاون لا الى الزجر لان من اعتاد تفويت الصلوة يفوت اخرى ثم وثم حتى تبلغ حد الكثرة فيسقط الترتيب بها فيكون الافتاء به مقتضيا كثرة الحديثة فظهر ان ما في المتن هو المعمول به كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** وعن بعض المشايخ الخ مال اليه الفقيه ابو جعفر ورجحه صاحب الهداية رواية ودراية كما في العناية وبه كان يفتي

فيه كلام على المصنف

والمعراج

ظهير

ظهير الدين المرغيناني كما في المنح واشار بالاختلاف في قلة بعد الكثرة الى انه لو قضى الكل يعود الترتيب عند الكل كما في القهستاني **قوله** والاول اختيار شمس الائمة وصاحب المحيط وقاضيخان وصاحب المغني والكافي وغيرهم وقد اختلف التصحيح والفتوى كما ترى والعمل بما في المتن لان الساقط لا يعود وهو المنصوص عن الامام السرخسي والبزدوي كما في غاية البيان وما اورده صاحب الهداية من الدليل الرواية اجاب عنه الكمال المحقق ابن الهمام فليطلب من فتح القدير واما دليلهم الدراية الذي قبله الكمال المحقق وصاحب العناية وهو ان سقوط الترتيب كان بعلة الكثرة المفضية الى الحرج او انها مظنة تفويت الوقتية فلما قلت زالت العلة فعاد الحكم الذي كان قبل فيكون من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته وهذا مثل حق الحضانة يسقط بالتزوج ثم اذا ارتفع يعود الحق فهو مدفوع بان الساقط لا يعود وقد سبق انه المنصوص والقياس بحق الحضانة محل النزاع لانه من قبيل عروض المانع وزواله لا من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته اصلا لان علة حق الحضانة القرابة المستلزمة للشفقة والتزوج مانع للاشتغال بخدمة الزوج مع بقاء اصل العلة فاذا زال المانع تثبت المكنة من القيام بالحضانة فظهر ان ما نحن فيه ايضا لم يكن من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء العلة اصلا العلم عنده تعالى **قوله** وينوي ايضا عطف على قوله يحتاج وقوله ايضا اي كتعيين الظهر والعصر ويحتمل انه عطف على تعيين بان مقدرة وهو الظاهر من كلامه وعلى الاول انما غير العبارة ولم يقل ويحتاج الى نية ظهر يوم كذا الخ لما ذكر في الذخيرة وغيره لو نوى الظهر الفائتة مثلا ولم ينو ظهر يوم كذا او اول ظهر لله عليه او آخره يجوز ولكن التعيين هو الاحتياط ولما في المحيط من ان نية التعيين لم تشترط باعتبار ان الواجب مختلف متعدد بل باعتبار ان مراعاة الترتيب واجبة عليه ولا يمكنه مراعاة الترتيب الا بنية التعيين حتى لو سقط الترتيب بكثرة الفوائت تكفيه نية الظهر مثلا لا غير انتهى وهذا التفصيل حسن ينبغي حفظه في الصلوات ولكن التعيين في النية بظهر يوم كذا او باول ظهر عليه مثلا هو المعتمد عليه صرح به ابن النجيم في اشباهه

باب صلوة المريض

اضافة الصلوة الى المريض من باب اضافة الفعل الى فاعله كقيام زيد او الى محله وهو شايع كقولهم جرح زيد لا يندبل وتحريك خشب والظاهر تعين الاول لان المعنى الصلوة الصادرة من المريض وهو فاعلها موجدها بخلاف الثانية لان زيدا لو كان مجروحا فلا يكون فاعل الجرح ولو كان جارحا لغيره فلا يكون محل الجرح واما كونه جارحا لنفسه وكون اضافة الجرح باعتباره فاحتمال بعيد فلا يكون نظير صلوة المريض وعدم كون تحريك خشب نظيرا ظاهر لان الخشب ليس بفاعل التحريك ولا الحركة كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** اذا تعذر القيام اراد به التعذر الحقيقي بحيث لو قام سقط بدليل عطف التعذر الحكمي وهو خوف زيادة المرض ونحوه **قوله** كيف شاء من التربع وغيره يريد به رد قول زفر حيث قال يجلس كما يجلس للتشهد وبه افتى ابو الليث والصحيح ما قاله المصنف وهو مروي عن ابي حنيفة لان عذر المريض سقط عنه الركن فلان يسقط الهيآت اولى كما في المنح **قوله** بان كان الخ متعلق بقوله قدر بعد قوله قيده بقوله على بعض القيام **قوله** فانه

وفي المحيط ومتى سقط الترتيب لم يعد في اصح الروايات وذكر البزدوي انه متى سقط لم يعد في اصح الروايتين والرواية انما هي للمتقدمين صرح به ابن النجيم في بحره الرائق مسلمه

قال الله الحق بقبول العذر هنا اي عذر التاخير على راي من قال بعدم السقوط مطلقا وعذر السقوط على راي من قال بالسقوط مطلقا وعذر التاخير لو كان الترك يوما وليلة وعذر السقوط لو كان اكثر على راي من قال بهما والقول الثاني هو الراجح لان القدرة الممكنة شرط في اداء ما امر به وهي منتفية هنا سوى العقل وهو لا يكفي في توجه الخطاب حين الاداء فيسقط القضاء بخلاف النائم والمغمى عليه والمجنون لانه وجدت القدرة الممكنة فيهم لكنهم عذروا في ترك الاداء بغلبة النوم والجنون والاغماء على العقل فيجب القضاء لتوجه الامر في الاصل العلم عنده تعالى ص

لانه عطف على ما هو شايع على المصدر منه عفي عنه

اي كالكافي والمنح مسلمه

اي عند الشراح مسلمه

يؤمر قدر قدر تمكا في الخانية بالقيام وكذا لو قدر على القيام متكئا او معتمدا على عصا
او حائط او خادم لا يجزيه الا كذلك سيما على قولهما فانهما يجعلان قدرة
الغير قدرة له كما في العناية والمجتبى قوله اوما عاقدا من باب الافعال مهموز
اللام كما في السراج الوهاج قوله فاخذ حكمهما حتى لو سويا لم يصح كما ذكره
الولوالجي وذكر في الشروح لا يلزم في الايماء للسجود تقريب جبهته الى الارض
باقصى ما يمكن بل اذا خفض رأسه للركوع ثم للسجود اخفض منه جاز قوله والا
فلا اى وان لم يوجد الايماء بان لم يخفض رأسه فلا يجوز لان فرضه الايماء
ولم يات به واما السجود على الشئ المرفوع فليس بايماء ولا سجود الا اذا حرك
رأسه وكان خفض رأسه لسجوده اكثر من ركوعه جازت صلوته واختلف
في انه هل يعد سجودا او ايماء والصحيح انه ايماء كما في الظهيرية قوله فيه اشارة
الى انها لا تسقط يعني مطلقا وهو اختيار الكرخي والقدوري ومن تابعهما
وفي الهداية هو الصحيح وهكذا في المستصفى والمنافع حتى اذا برأ يلزمه القضاء
وان كثر ولو مات تقضى عنه ورثته لو اوصى وقال بعضهم ان ترك صلوة يوم
وليلة لا تسقط فلا بد من القضاء اذا صح وان كان اكثر من ذلك لا يقضي كما في
الاغماء ورجحه الكمال المحقق وفي الينابيع هو الصحيح وقال بعضهم تسقط مطلقا
من غير تفصيل وهو اختيار شمس الائمة وشيخ الاسلام وفخر الاسلام وقاضيخان
وقاضي عيسى وبه قال مالك وفي الظهيرية وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا
في المنبع وقد اختلف التصحيح كما ترى ولكن يرجح هذا القول بكونه ظاهر الرواية
وبما هو الفتوى عليه وتقدم غير مرة فظهر ان ما اختاره المصنف خلاف الراجح
كما لا يخفى قوله ولا يومى بعينيه وفي الخانية مريض عجز عن الايماء فحرك رأسه
عن ابي حنيفة يجوز وقال ابن الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل انتهى
يريد به ان حقيقة الايماء انما هي طأطأة الرأس قوله اى صح في الصلوة يعني
قدر على الركوع والسجود ولم يشترط القدرة على القيام كما يفهم من الهداية
وكذا لو كان يومى مضطجعا ثم قدر على القعود دون الركوع والسجود استأنف
على المختار لان حالة القعود اقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف كما في فتح القدير
قوله اى اعيى اى تعب قوله وبغير عذر كذلك اى غير مكروه عند ابي حنيفة
وفي رواية عنه انه مكروه صرح به فخر الاسلام وهو الصحيح في شرح المقدسي
قوله وكره عنده وصرح فخر الاسلام بعدم الكراهة عنده وهو الصحيح كما فيه
قوله جن او اغمى عليه الخ خصا بهذا الحكم لان النوم لا يسقط مطلقا لانه مما
لا يمتد يوما وليلة غالبا فلا يحرج في القضاء بخلاف الاغماء لانه مما يمتد عادة
قوله اى الازمنة حتى اذا كان الاغماء او الجنون زائدا على يوم وليلة بزمان
يسير لا يقضي الخمس عنده قوله لا ما تعارفه اهل النجوم وهو ان الساعة عندهم
جزء من اربعة وعشرين جزأ من يوم وليلة قوله اذا حصل اى زوال العقل
بآفة سماوية الخ وفي المحيط لو زال عقله بسبب فزع من سبع او آدمي او خوف
من عدو اكثر من يوم وليلة لا يلزمه القضاء بالاجماع لان زوال العقل بالخوف
والفزع انما هو بسبب ضعف قلبه فيكون بمعنى المرض كذا في المنبع وغيره
قوله وقيل ان وجد اشار بصيغة التمريض ان المختار هو ما سبق ولكن

وجوب

وجوب الصلوة على من قطعت يداه ورجلاه ظاهر الرواية ويجب عليه الوضوء على ما
ذكره المصنف كذا في الولوالجية باب الصلوة على الدابة اطلاق الدابة فشملت
جميع الدواب سواء كان المصلي على السرج او الركابين او الدابة وسواء طهرت
الدابة او السرج او لا لانها ليست بشرط على قول الاكثر وهو ظاهر المذهب كما
في الخلاصة وهو الاصح كما في المحيط والكافي لانه لما سقط اعتبار الاركان الاصلية
فلان يسقط شرط طهارة المكان اولى كما في البدائع قوله التطوع المطلق فشمل السنن
الرواتب الا سنة الفجر في رواية عن ابي حنيفة انه ينزل لها لانها آكد من غيرها او
انها واجبة عنده وينزل للوتر اتفاقا بينه وبينهما كذا في المبسوط قوله عليها اى
الدابة سائرة او واقفة اما اذا سارت بتسيير صاحبها فلا تجوز الصلوة عليها لا فرضا
ولا نفلا كما في الخلاصة والقنية نقله المصنف ايضا فيما بعد قوله بايماء يجعل سجوده
اخفض من ركوعه من غير ان يضع رأسه على شئ كما في الخلاصة قوله حيث توجهت اشار
به الى سقوط استقبال القبلة مطلقا من غير فصل بين الابتداء والبقاء كما في الذخيرة
قوله من سبع او لص قيد لقوله على نفسه او دابته على سبيل التنازع وفي المنبع
ومن العذر ان يخاف في النزول على نفسه من زيادة المرض قوله لا يجد مكانا جافا
وفي الخلاصة كون الطين عذرا بشرط ان يكون بحال ان يغيب وجهه في الطين اما اذا
لم يكن كذلك والارض ندية فانه يصلي هناك انتهى قوله وعندهما الا وقد سبق من
اى رطبة
المحيط ان النزول لها اتفاق عندهم والاعتماد عليه لانه خروج خروج عن عهدة
الاختلاف ولما نقد صاحب المحيط عنهما من انه وان كان سنة عندهما ولكن صح عن
النبي عليه السلام انه كان يتنفل على راحلته من غير عذر في الليل واذا بلغ الوتر
نزل فيوتر على الارض انتهى وهذا مثل وجوب قضائه بالاجماع كما في الهداية
وصححه في التجنيس وعلله في المحيط اما عنده فلانه واجب واما عندهما فلقوله عليه
السلام من نام عن وتر او نسيه فليصله اذا ذكره وصرح في الكافي بان وجوب
قضائه ظاهر الرواية عنهما قوله كالسنن اى كما لا ينزل للسنن باب
الصلوة في السفينة قوله مع سير الدابة اى الى غير القبلة قوله لا تجوز
الصلوة قاعدا الخ يقيد اطلاق قوله صلى قاعدا فيكون هذا كالمستثنى من شمول
اطلاقه كما لا يخفى قوله في المربوطة في الشط قيد به لانها لو كانت مربوطة في
لجة فالاصح ان كان الريح يحركها شديدا فهي كالسائرة والا فكالواقفة
كما في الفتح القدير قوله صلى قاعدا جازت تلك الصلوة اى صحت صلوته عند ابي
حنيفة وقد اساء كما في البدائع وعندهما لا تصح الا من عذر قوله صلى قاعدا اى
بركوع وسجود ولا يجوز بالايماء اتفاقا لانه لا عذر قوله بخلاف ما اذا كانا على
دابتين فصلوة الامام تامة وصلوة المقتدي فاسدة وعن محمد يجوز اذا كان
البعض بجنب البعض كما في الخلاصة يعني اذا كان المقتدي بجنب الامام قوله
والامام فيها اى في السفينة الواقفة كما في البدائع قوله كالطريق او طائفة
من النهر ظاهر كلامه ان كلا من الطريق وطائفة من النهر ولو صغيرا يمنع الاقتداء
وفي البدائع ان كان بينه وبينهم طريق او مقدار نهر عظيم لم يصح اقتداؤهم
به وفيه ايضا ان السفينة كالبيت فظاهر كلامه ان الطريق او طائفة من النهر
لا يمنع الاقتداء ما لم يكن واسعا او كبيرا كما في المسجد والبيت والعلم عنده تعالى

فيه كلام على المصنف

باب المسافر اى من له سفر مذكرا كان مونثا والسفر لغة قطع المسافة واصل
المفاعلة ان يكون بين اثنين وقد يستعمل فى واحد ايضا والمسافر منه ويمكن
ارجاعه الى اصل الباب بان المسافرة من السفر وهو الكشف وقد حصل بين اثنين
هنا فان المسافر ينكشف للطريق والطريق ينكشف له والانسب بالمعنى الشرعى
هو المعنى الاول كما لا يخفى قوله مقامه بضم الميم اشار اليه بتفسيره
قوله نهذه العبارة اى قوله مقامه احسن اى بحيث اشتماله على البلد والقرية
بل خباء الاعراب والاتراك كما لا يخفى قوله جمع البيوت والجمع من صيغ العموم
وبالاضافة يكون للاستغراق كما فى اذا قال عبيدى احرار قوله سير الابل
والراجل اى ابل القافلة وراجلها وفى البدايع المعتبر فى كل ذلك السير المعتاد
فيه وذلك معلوم عن القاصى فيرجع اليهم عند الاشتباه قوله فى ثلثة
ايام اشار به الى انه لا اعتبار بالفراسخ وهو الصحيح كما فى الهداية والمراد ثلثة
ايام من اقصر ايام السنة كما فى شرح المقدسى والمراد باليوم النهار دون الليل
معه لان الليل للاستراحة فلا تعتبر فتكون تبعا للايام كما ان استراحات الايام
تبعا لها فى كونها مشغولة بالسفر حتى قال فى المحيط وغيره لو بكر فى اليوم الاول
ومشى الى الزوال ثم فى الثانى ثم فى الثالث كذلك كان مسافرا لان المسافر
لا بد له من النزول لاستراحة نفسه او دابته فليس بشرط ان يسير كل يوم
الى الليل ومدة الاستراحة ملحقة بمدة السفر وعلى هذا كلام المصنف ايضا كما لا
يخفى قوله ويرخص اى وجوبا وظاهر عبارة الرخصة ان للمسافر الاكمال وليس
كذلك اذ قد روى عن ابى حنيفة انه يأثم به كما فى البدايع فلو قال المصنف ويصلى
ولو عاصيا فيه الفرض الرباعى ركعتين اولى واخصر قوله اذ لا قصر فى السنن
وكذا لا قصر فى الوتر كما فى البحر قوله قصر الفرض الرباعى انما اثر السفر بالرباعى
دون الثنائى والثلاثى لان القصر بسقوط شطر الصلوة اى نصفها وبعد
سقوطه منهما لا يبقى نصيب مشروع بخلاف الرباعى كما فى المنح قوله فانها وتر
النهار اى فان صلوة المغرب وتر النهار كما ان صلوة الوتر وتر آخر الليل
نفى الحديث دلالة على وكدية سنة الفجر او على وجوبها حيث يشعر بانها تعد
الشفع الاول من الفجر ويصير بها رباعيا كما لا يخفى قوله واقرت اى على ما
كانت وفى بعض النسخ واقصرت ولكن لم اجد فى الكتب الرواية به وانما هى اقرت
قوله لكن قال فى الكافى الخ اشار بحرف الاستدراك وبعدم درجه فى المتن الى ان
هذا التقييد ضعيف لان علة السفر قد تمت بمفارقة البيوت بدليل ثبوت
حكم السفر من غير استكمال ثلثة ايام فيثبت حكمه ويدوم ما لم يثبت علة
حكم الاقامة كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله فى غير موضعها وهو المفازة
ونحوها قيد به لانه لو دخل العدى فى مصر استولى عليه اهل البغى وحاصروهم
فى حصنه ونووا الاقامة صحت نيتهم وثبتت اقامتهم و[illegible] بحيلة
المحاصرين امر موهوم لا يترتب على مثله الحكم والوضع موضع اقامة وقد
دخلوا فيه نيتها فصحت وعليه كلام عامة اهل المتون لاسيما صاحب الهداية
والكافى فظهر من هذا ان ما فى العناية ان اهل العدى لو نزلوا بمدينة اهل
البغى وحاصروهم فى الحصن لم تصح نيتهم الخ مخالف لما فى عامة المتون وحمل

والاكراد والتاتار ص

فيه كلام على المصنف م

اشار بقوله اولى الى ان المراد رخصة
اسقاط فيستقيم

بعض الفضلاء على القيد الاتفاقى بعيد لان الفرق بين محاصرة ومحاصرة بهذا
القيد فكيف يحمل على الاتفاق اذ المصر فى دار الحرب كالمفازة بخلاف مصر فى دار
الاسلام ومن نظر فى بناية العينى يأخذه العجب من كلامه هنا قوله فى الاصح وقال
شمس الائمة هو الصحيح وفى المحيط وعليه الفتوى ولذلك قال المصنف والاصح
المفتى به قوله فى ترحال بفتح التاء بمعنى الارتحال قوله فان قعد الاولى تم فرضه
اشار به الى انه لا بد ان يقرأ فى الاوليين فلو ترك فيهما او فى احديهما وقرأ فى الاخريين
لم يصح فرضه قوله ولكنه اساء اى اثم كما فى البحر ان كان الاتمام عمدا كما فى البرجندى
وهذا مقتضى قول المصنف فى الشرح وحكم ان يأثم العامل بالعزيمة وقوله وتركه
واجب تكبيرة الافتتاح اضافة واجب الى تكبيرة الافتتاح من قبيل اضافة الصفة
الى الموصوف ووجه تركه ان بناء السنة والنفل على تحريمة الفرض صحيح من غير
تحريمة كما فى الروضة وغيره قوله بطل فرضه اذا قيد الثالثة بالسجدة واذا لم ينو
الاقامة فى الثالثة اما اذا نواها قبل السجود تحول فرضه الى الاربع وتمت صلوته
فرضا كما فى البرجندى قوله وقيل يصلى سنة الفجر اى فى حال النزول وحال السير
وكذا المراد من قوله وقيل سنة المغرب كما فى الخزانة والقنية قوله يكون بمنزلة
نية الاقامة الخ واذا كان التغيير لضرورة الاقتداء فلو افسده صلى ركعتين
لزوالها كما فى البحر قوله وانما لم يصح الخ سبق تحقيقه تذكر قوله اى لا يقتدى
المسافر بالمقيم بعد الوقت اى ابتداء لانه لو كان مقتديا به فى الوقت ثم خرج
الوقت قبل الفراغ من الصلوة لا تفسد كما فى الخلاصة واما لو صلى المقيم ركعة
او ركعتين من العصر فغربت الشمس فاقتدى به مسافر لم يبطل عصر يوم المقيم
وبطل عصر يوم المسافر اقتداء بعد الوقت كذا فى التنوير للامام ابى العصمة قوله
فى الاصح احتراز عما قيل يقرأ لانه منفرد ويجب عليه سجدة السهو اذا سهى فيما يصلى
منفردا كما فى البرجندى قوله بخلاف المسبوق الخ ظاهر كلامه ان القراءة عليه واجبة
فيما سبق من الشفع الاول بناء على ان الاختلاف لما وقع فى وجوبها عليه فى الشفع
الثانى مع ادراكه الشفع الاول واداءه فرض القراءة فيه فلان يجب عليه فيه مع
عدم ادائه اياه فيه بالطريق الاولى ولما انه ادرك قراءة نافلة فكان قراءته
فيما يقضى فرضا فيجب الاتيان فظهر ان ما فى الهداية فالاتيان به اولى مشكل
وان وجهه بعض الشارحين بتعميم الاولوية للوجوب فانه لا يخلو عن بعد كما
لا يخفى قوله ادراك قراءة نافلة لا يقال انه يوهم ذلك انه اذا ترك المقيم القراءة
فى الشفع الاول وقضاها فى الشفع الثانى واقتدى به المسافر فى ذلك ينبغى ان
يجوز ترك القراءة له لانا نقول القضاء ملحق بمحل الاداء فخلى الشفع الثانى
عن القراءة حكما فلا يجوز تركها له قوله قوم سفر على وزن صحب جمع سافر
مصدر اى مسافرون قوله اى يقول الامام المسافر اذا سلم وانما لم يجب
الاعلام لانه يمكن بعد الاتمام ان يسألوه فيعرفوا مسافرة الامام ووجهه
الندبية لئلا يتابعه بعض المقتدين بالسهو قوله باخر الوقت ولو قدر التحريمة
عندنا واما زفر يعتبر قدر الفرض لو سافر ويتفق بنا فى الاقامة والفرق مشكل
عليه تفصيله فى المنح فى باب الحيض قوله الوطن الاصلى هو المسكن اى مسكن
فى بلدة او قرية اتخذها وطنا مع اهله وولده لو وجد وليس قصده الارتحال

اى محاصرة اهل الحرب
بعسكر باشا فى دارهم ومحاصرة اهل البغى فى دارنا
مسه

قوله وتمام تحقيقه فى شروح التلخيص
وهو انما قيل ان القعدة الاولى والقراءة
فى الشفع الثانى فرض على المقتدى حكما
لانه تقرر تنصيف الصلوة على المسافر
بخروج الوقت لان الاقتداء بالمقيم
مغير لفرض المسافر والمغير يعمل فى الوقت
لا بعده الا ترى انه لو اقام فى الوقت
يغير فرضه ولو اقام بعده لا فاذا كان
كذلك كانت القعود الاولى قعدة
اخر صلوة فيكون فرضا والقراءة فى
الشفع الثانى قراءة فى النفل فيكون فرضا
عليه كذا فى القنية س

سفر
وسفر

اوغيب
ص

مهيا للتعيش بها ويجوز تعدد هذا الوطن بان يكون له اهل ودار في بلدتين او اكثر وقصد التعيش فيهما فانهما وطنان له لا يبطل احدهما بالاخر فهذه المسئلة لابد من حفظها فان كثيرا من المسلمين يبتلى بها كما في المجتبى والوطن وطن بالاهل سواء كان له عقار فيه اولا واما لو انتقل باهله ومتاعه الى بلد وبقي له دور في الاول قيل بقي الاول وطنا وقيل لم يبق وقيل بقاؤه وطنا ان لم ينو ترك وطنه كما في المنبع **قوله** من غير ان يتخذه مسكنا ومن غير اشتراط ان يكون بينه وبين الاصلي مدة سفر وهو ظاهر الرواية والتفصيل في فتح القدير والمنبع **قوله** بطل الوطن الاصلي الاول ليس هذا على اطلاقه وقد عرفت تفصيله آنفا **قوله** العبرة بنية الاصل اطلقه فشمل ما نوى الاصل الاقامة ولم يعلم التبع ثم علم يقضي ما صلى قصرا قبل علمه والاحوط الاول كما في الفتح القدير وهو ظاهر الرواية كما في الخلاصة وصحح صاحب البحر الثاني لان في لزوم الحكم قبل العلم حرجا وضررا وهو مدفوع شرعا وهكذا التصحيح في شرح الطحاوي والينابيع **قوله** كالمراة مع زوجها اشار بكاف التشبيه الى ان التبع ليس بمنحصر على المذكور ومن الاتباع التلميذ والمكره والاسير والمديون المعسر كما في المحيط شرح المقدسي **قوله** والعبد مع مولاه اطلق العبد فشمل القن والمدبر وقيد العبد اتفاقي فشمل المؤنث منهما وام الولد واما المكاتب فينبغي ان لا يكون تبعا لانه له السفر بغير اذن المولى فلا يلزمه طاعته كما في البحر الرائق **قوله** السلطان اذا سافر الخ ليس فيه افادة ان حال السلطان يخالف فيما ذكر حال غيره بل فيه ازالة وهم انه لا يسافر في ولايته لكونها مما لكيه ظاهرا فذكر المصنف هذه المسئلة ليبين ان يكون مسافرا في ولايته لو قصد ما يصل اليه في مدة السفر **قوله** مع ابيه قيد اتفاقي لان المسئلة على حالها لو سافر مع غيره او سافر منفردا كما لا يخفى **قوله** خرجا اي الكافر والصبي **قوله** المسلم يقصر اي الذي اسلم يقصر **قوله** والصبي يتم كان الظاهر ان يقول والبالغ لانه لم يبق صبيا اذ المفروض كونه بالغا في اثناء السفر **قوله** والفرض اي المفروض في المدة بعد البلوغ **قوله** وقيل اشار بصيغة التمريض الى ان الاول هو مختاره وقد صرح به في الخلاصة **قوله** بناء على تبعية الابن للاب ضعف هذا ظاهر لان الابن لم يكن مكلفا حتى يفيد تبعيته له في السفر قصر الفرض من الاول بخلاف الكافر فانه مكلف بالايمان اولا والصلوة ثانيا فيعتبر مسافرته من الاول حين اسلامه في اثنائه **باب الجمعة** بضم الجيم والميم وبفتحها وبسكونها قال الزمخشري رحمه الله قرئ بهن جميعا وهي من الاجتماع كالفرقة من الافتراق اضيف اليها اليوم والصلوة ثم كثر الاستعمال حتى حذف منها المضاف وتسمية اليوم بها اسلامية واول من سماه بها الانصار واسم اليوم المذكور في الجاهلية العروبة بفتح العين والمضاف المقدر هنا الصلوة اي صلوة الجمعة بقرينة المقام لكون الكلام في كتاب الصلوة المعلم عند الملك العلام **قوله** الا لايجابه اي لايجاب ذلك الشئ لان افتراض الشئ وهو المقصود لغيره فرع افتراض ذلك الغير والمراد بذكر الله الصلوة ويجوز ان يكون المراد به الخطبة وعلى كل يفيد افتراض صلوة الجمعة اما على الاول فظ واما على الثاني فان من لم يجب عليه الصلوة لا يجب

فيه كلام على المصنف

عليها السعي الى الخطبة بالاجماع كما في فتح القدير **قوله** فلا يجوز في القرى وفي التاتارخانية نقلا عن الحجة الجمعة فرض على اهل المصر وواجب على اهل نواحيها وسنة على اهل القرى الكبيرة المستجمعة للشرائط وفي القنية ويلزمه حضور الجمعة في القرى ويعمل بقول علي اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره فكل سامع نكرا تطيق ان تسمعه عذرا وفي البرجندي وعن ابي يوسف ان كان منزله بحيث لو غدا شهد الجمعة وعاد قبل دخول الليل وجب عليه الجمعة وفي البدايع قال هذا احسن وفي البحر الرائق هذا هو الاحوط والاولى وفي فتح القدير ولو مصر الامام موضعا وامرهم بالاقامة فيه جاز ولو منع اهل مصر ان يجمعوا لم يجمعوا **قوله** ويقيم الحدود اكتفى بها عن القصاص لان من ملك اقامتها ملكه كما في فتح القدير **قوله** ذكره قاضيخان نبه به على ان هذا القيد لم يكن في الهداية ونحوه **قوله** والاول اختيار الكرخي ان اراد بالاول ما لا يسع اكبر مساجده اهله وهو الظاهر فليس مختاره ذلك بل مختاره ما اقيمت فيه الحدود ونفذت فيه الاحكام كما صرح به في الكتب وهو الثاني لا الاول وما اختاره ابو عبد الله الثلجي بالثاء المثلثة هو ما لا يسع اكبر مساجده اهله كما صرح به فيها فظهر ان الصواب ان يقال والاول اختيار الثلجي والثاني اختيار الكرخي وفي ما اختاره الثلجي قال ابو شجاع هذا احسن ما قيل فيه وفي الولوالجية هو الصحيح وفي المجتبى وعليه فتوى اكثر الفقهاء وفي ما اختاره الكرخي قال في الهداية وهو الظاهر اي من المذهب كما في فتح القدير وهو ظاهر الرواية وعليه اكثر الفقهاء كما في العناية واسقط في الظهيرية الامير فقال المصر في ظاهر الرواية ان يكون فيه مفت وقاض يقيم الحدود وينفذ الاحكام وذكر في فتح القدير ان القاضي اذا كان يفتي ويقيم الحدود اغنى عن التعدد **قوله** السلطان اطلقه فشمل العادل والجائر والمتغلب كما في الخلاصة وغيره او من امره وهو الامراء والقاضي او الخطباء كما في العناية **قوله** مات والي المصر ولم يبلغ حتى مضت بهم جمع وقد فوض اليه اقامتها ولو مات الخليفة اعني السلطان وله ولاة وامراء على اشياء من امور المسلمين كانوا على ولايتهم الجمع كما في الخلاصة وشرح المقدسي **قوله** بمنى بالتنوين **قوله** للخليفة امير الحجاز وفي شرح الطحاوي مقيمين او مسافرين **قوله** في الموسم لانه يصير مصرا في تلك الايام وقرية في غيرها **قوله** فتبطل الجمعة ولا يبنى الظهر عليها لاختلافهما قدرا وحالا واسما وتنقلب نفلا عند ابي حنيفة وعندهما تبطل اصلا كما في تهذيب القلانسي وقد خالف ابو يوسف اصله هنا ووافق الامام في عدم بطلان اصل الصلوة كما في المقدسي ولقد قال ابو يوسف ببطلان وصف الفرضية في الخمس الفائتة وقد سبق تفصيله في باب قضاء الفوائت **قوله** نحو تسبيحة بقصد الخطبة حتى لو قال جوابا للعاطس لا يجوز ذلك بالاجماع كما في المنبع وفي الخانية لو اقتصر على ذلك يجوز الا انه يكون مسيئا لغير عذر لترك السنة **قوله** وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة كما هو المأثور المتوارث وهذا عنده مستحب كذا في الحصر قيل اقله عندهما قدر التشهد كما في فتح القدير وهذا القدر عنده واجب او سنة لا انه الشرط الذي لا يجزى غيره كما فيه ايضا **قوله** واقلها ثلثة رجال هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي

كرم الله وجهه من

قوله اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره فلست بموسع عذرا كل من اسمعته نكرا من امالي القالي م

التليق

يوسف فاثنان سوى الامام واشار بذكر الرجال الى انه لو كانت الثلثة صبيانا
او نساء لم يجز والمجانين في حكم الصبيان اذ الشرط ان يصلحوا للامامة كما في
البرجندى **قوله** لان الجماعة شرط الانعقاد الجمعة وكذلك لو نفروا
قبل ان يخطب الامام فخطب ثم حضروا فصلى بهم الجمعة لا يجوز لان الجماعة
كما هو شرط انعقادها حال الشروع في صلوتها كذلك شرط حال سماع
الخطبة لان الخطبة بمنزلة شفع من الصلوة كذا في المنح **قوله** والحرية فلا
يجب على العبد ولو مكاتبا او ماذونا في اداء الجمعة كما هو ظاهر الاطلاق وقيل
يجب على المكاتب كما في الظهيرية والماذون متخير وقيل وجب عليه الحضور
كما في السراج والتخيير اليق بالقواعد كما في البحر الرائق وذكر في المغني انه اذا
تخلف عن الجمعة بعد الاذن بما يكره له ذلك كما في الخزانة **قوله** والبلوغ
والعقل لا حاجة الى هذين القيدين لانهما شرط كل تكليف **قوله** والرجل
انزاد الرجل ليس كما ينبغي لانه لو كان احدهما مقطوعا او مفلوجا يسقط وجوب
الجمعة قيل لا حاجة الى ذكر سلامة العين والرجل لدخولهما تحت الصحة ودفع
ان عدم سلامتهما وان كان من الامراض عند الاطباء الا انه في العرف لا يعد
مرضا فلهذا خصهما بالذكر كما لا يخفى **قوله** كالمجتبى الخ فانه يباح له ان لا
يخرج الى الجمعة والجماعة وكذا يسقط الوجوب بعذر المطر والوحل ذكره في الغاية
قوله يقع فرضا هذا يفيد استدراك قيدى البلوغ والعقل فيما سبق لان
صلوة الصبي يقع نفلا ولا صلوة للمجنون اصلا **قوله** وهو قول ابي حنيفة ومحمد
وهذا مروى عن ابي يوسف ايضا كما في المنح **قوله** وهو الاصح وهو الصحيح كما
في المبسوط للسرخسي وعليه الفتوى كما في المنح والبحر الرائق وفتح القدير
وذكر في البدايع من ان ظاهر الرواية جوازها في موضعين ولا تجوز في اكثر
من ذلك وعليه الاعتماد انتهى دليل القول المفتى به اقوى على ما فصل في
الكتب المذكورة فلا يعتمد على ترجيح صاحب البدايع ولكن اللائق للانسان
المتدين ان يحتاط للقول في مذهب غير امامه ما لم يسلب مذهبه فيه فكيف
ان يحتاط لقول هو ظاهر الرواية عن امامه فالاحوط عليه ان يصلي الاربع
بعد الجمعة قبل سنتها كما في القنية وشرح المقدسي **قوله** احترازا عن السواد
اى التى لا جمعة على اهلها **قوله** ظهر معذور وهو المريض والمقعد والاعمى
والعبد وقوله ومسجون صرح به مع دخوله في المعذور للاختلاف في معذورية
اهل السجن لانه يقدر على ارضاء الخصم لو ظالما وعلى الاستغاثة لو مظلوما
كما في السراج **قوله** متعلق بقوله ظهر معذور والمراد به التعلق المعنوى
لا النحوى والمعنى كره ظهر هؤلاء بجماعة كراهة تحريمية وهو ظاهر كلامهم
كما في البحر وقيد بالجماعة لانه لا كراهة في صلوتهم منفردا ولكن يستحب تاخير
الصلوة الى ان يفرغ الامام من صلوة الجمعة وما في الخلاصة من ان المريض
اذا لم يؤخرها يكره هو الصحيح اما الاحتمال ان يقتدي به غيره فيؤدى
الى ترك الجمعة او يعاني فيحضرها العلم عنده تعالى **قوله** ولو صلوا اى
المذكورون في المتن **قوله** ومنه اى ومن كون العلة الاخلال **قوله** وسعى
اليها والامام فيها قيد به لانه لو خرج لحاجة او خرج وقد فرغ الامام لم يبطل

قال صاحب البحر الرائق م

فيه كلام على صاحب البحر م

فيه كلام على الوافي م

ظهره اجماعا واطلق فاعل سعى فشمل من كان معذورا وغيره كما في البرجندى **قوله**
بطل ظهره اشار باسناد البطلان الى الظهر ان اصل الصلوة لم تبطل بالسعى
المذكور فتنقلب نفلا كما في السراج **قوله** او سجود السهو فيه اشارة الى ان
الامام يسجد للسهو في الجمعة والعيد وقد اختار المتأخرون ان لا يسجد فيهما
لتوهم الزيادة من الجهال كما في الخلاصة والسراج فيكون كلام المصنف بناء على قول
المتقدمين لكنه على القول الغير المختار **قوله** لا يستخلف الامام للخطبة اصلا
الخ بحث فيه ابن الكمال الوزير عليهما الرحمة وكتب رسالة فيه حاصله ان استخلاف
الامام للخطبة يجوز عند حدوث حادث يمنعه عنها سواء كان ماذونا من السلطان
للاستخلاف اولا واستخلافه لصلوة الجمعة يجوز من غير عذر وان لم يكن ماذونا
للاستخلاف وقد شيد اركانه واحكم بنيانه فمن اراد التفصيل فليراجعها **قوله**
وايضا ذكر في البدايع ان كل من ملك اقامة الجمعة فانه يملك اقامة غيره مقامه
انتهى وهو كالصريح بل هو صريح في جواز الاستنابة للخطيب مطلقا اى باذن
من السلطان او بعدمه او بعذر او بعدمه على ان الاستخلاف لصلوة الجمعة
بما لا خلاف في جوازه لاحد اصلا سواء كان لعذر او لا وباقى التفصيل في المنح
هذا **قوله** لكن انما يجوز اذا كان ذلك الغير سمع الخطبة الملق هذا وليس
كذلك لان الامام اذا خطب وشرع في الصلوة فسبقه الحدث فاستخلف من لم
يشهد الخطبة فانه يجوز كاستخلافه من يشهدها واما اذا خطب فامر من لم
يشهد الخطبة ان يجمع بهم فجمع هو لا يجوز الا ان يستخلف ذلك المامور من شهد
الخطبة فجمع بهم فيجوز كذا في الولوالجية **قوله** من قام مقام غيره لغيره الخ
كالوكيل بالبيع والقاضي والخطيب **قوله** ومن قام مقام غيره لنفسه الخ كالمستعير **قوله** بالفقه ما بيناه هو كون النوع الاول متصرفا بحكم الملك **قوله**
بالاذان الاول اى الواقع في الوقت وهو ما بعد الزوال اذ الاذان قبله ليس
باذان كما في شرح المقدسي وغيره والاذان الثاني هو الواقع بعد صعود الخطيب
المنبر **قوله** وجب السعي لم يقل فرض لما انه يذكر الوجوب ويراد الفرض او
للاختلاف في وقت السعي هو الاذان الاول او الثاني **قوله** وكره البيع اى كراهة
تحريم وذا بالاتفاق ولهذا وجب فسخه لو وقع وصح اطلاق اسم الحرام عليه
كما وقع في الهداية لان عدم الحل لا يمنع الصحة كما في البحر وقيد البيع اتفاقي والمراد
ما يشغل عن السعي اليها حتى لو اشتغل بعمل اخر سوى البيع فهو مكروه ايضا
كذا في السراج الوهاج **قوله** والاول اصح وفي البحر هو الصحيح في المذهب والثاني
ضعيف وعليه كلام المصنف ايضا حيث اشار بقيد الاول وصيغة التمريض
الى ان الثاني ضعيف **قوله** لان البيع وقت الاذان جائز تبع المصنف فيه صاحب
غاية البيان ولكن فيه بحث لان عدم الحل لا يمنع الصحة وهو المراد بالجواز على
ان عبارة المصنف ادل على كراهة البيع تحريمية بالاتفاق او على انه الصحيح المختار
وقد رده بعض الشارحين قول الاكمل في الانوار انها تنزيهية بخلاف عبارة المصنف
كما لا يخفى **قوله** حرم الصلوة اى كراهة تحريما الا انه لا تتم لو صلاها فظهر
منه عبارة الهداية فيما سبق هو الاولى فصح اذ يقال في حق المصنف قد حفظت شيئا
وغابت عنك اشياء اطلقها فشملت تحية المسجد والسنة واما قضاء الفائتة

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على المصنف

فلا كراهة فيه وقد سبق وما فهمه الفقير هنا من السراج والمنبع انه يقضى فائتة لم تسقط الترتيب بينها وبين الوقتية واما فائتة ليست كذلك فلا يقضيها لانه يراه الجاهل فيظن ان التطوع جائز العلم عنده تعالى قوله يقطع على رأس الركعتين اختاره جماعة منهم السرخسى وقيل يتم الاربع واختاره جماعة منهم الحلوانى وصححه
الولوالجى والمحيط البرهانى وصاحب المبتغى لانها بمنزلة صلوة واحد واجبة فظهر — فيه كلام على المصنف
منه ان ما اختاره المصنف خلاف الصحيح قوله وان فعل جاز وان لم يسبقه حدث ان كان للاستخلاف اذ دل على ما فهم مما سبق من كلامه ولكن مقتضى تعليله انه لا يفعله منهما امكن مالم يقتضيه عذر كما لا يخفى قوله والكلام اى كلام الناس وهو الظاهر ولو من الخطيب كما فى البدايع هذا قبل الشروع فى الخطبة فيكره الكلام تحريما ولو امرا بمعروف او تسبيحا ونحوه كما فى الخلاصة قوله ويخطب الخطيب على منبرها بالسيف الخ وفى المضمرات متقلدا بالسيف وهذا يفيد انه لا يمسكه بيده وفى الحاوى القدسى اذا فرغ المؤذن قام الامام والسيف بيساره وهو متكئ عليه وهذا صريح فى انه يمسكه بيده اعترض عليه بما فى الخلاصة ويكره ان يخطب متكئا على قوس او عصا انتهى ودفعه بان يفرق بين السيف وغيره والمصنف رحمه الله لما علم ان الاختلاف بين التقليد والامساك بيده اتى بعبارة
تعم كلا منهما ولكن الامساك بيده هو المتعارف والاوفق لاصل مشروعيته — فيه كلام على المصنف
كما لا يخفى والمنبر بكسر الميم مشتق من النبر وهو الرفع والاستراحة والمستراح على المنبر الذى يقعد عليه الخطيب ليستريح قبل الخطبة عند الاذان

باب العيدين

اى صلوتهما اذ الكلام فيها قوله وجوبها رواية الخ وعن ابى جعفر النسفى انها فرض من فروض الاعيان لانها من الشعاير كالجمعة وقال بعض المشايخ انها فرض كفاية نص عليه ابو موسى الضرير فى مختصره كما فى المنبع قوله وهو الاصح وهو المختار كما فى الخلاصة وهو الصحيح كما فى المنبع وعليه الجمهور كما فى الظهيرية وهو ظاهر الرواية كما فى التحفة وعلى وجوبه الرواية والدراية كما فى فتح القدير قوله قال عيدان اجتمعا اى عيد الفطر او الاضحى والجمعة غلب العيد على الجمعة اما لقلة الحروف كما فى العمرين او التغليب المذكر كما فى القمرين او لان الجمعة عيد المؤمنين على ما ورد فى الحديث قال ابن عطية رحمه الله فى تفسير قوله تعالى لا يغادر صغيرة ولا كبيرة الا احصيها والعرب ابدا تقدم فى الذكر الاقل من كل مقترنين ونحو هذا هو قولهم القمران والعمران سموا باسم الاقل تنبيها
منهم عليه انتهى قوله بان وجوبها ثبت بالسنة اطلاقا للسبب على المسبب — بدليل قوله فى الباح ولا يترك واحد منهما كما صرح به فى المبسوط مسئله
وقيل انها سنة مؤكدة وهى كالواجب يكون تاركها اثما وهو الاصح كما فى المجتبى وهو الاظهر كما فى الكافى وقد اختلف التصحيح والترجيح للوجوب لكونه ظاهر الرواية ولا تتضافه الرواية والدراية قوله بخلاف العيد فانه يجوز لو لم يخطب اصلا ولكنه اساء لترك السنة كما فى البحر قوله ولو قدمها فى العيد ايضا جاز ولكنه اساء ايضا كما فى المقدسى قوله وندب يوم الفطر الاكل
الطلقه فتشمل الحلو وغيره وقيل ينبغى ان يكون الماكول حلوا ولو لم ياكل قبل — فيه كلام على المصنف
الصلوة لا يأثم كما فى القنية وكذا الحال فى سائر ما عطف عليه بالواو ولو تقدم قوله قبل الصلوة على قوله الاكل او اخره عن الكل لكان اولى لان من جملة

اسباب مشروعية الاكل واستحبابه عدم تأذى القوم من رايحته وذلك يقتضى تقديمه على الصلوة وقد سبق الاشارة من المصنف ان الاغتسال سنة ليوم العيد لا لصلوته وقد سبق الكلام عليه ايضا ثم فليتذكر العلم عنده تعالى قوله ثم الخروج الى الجبانة هكذا عبارة الكنز قال فى البحر الا انه لا افادة ان الخروج الى المصلى متراخ عن جميع الافعال السابقة فظهر منه ان بحثنا فى قوله قبل الصلوة وارد وظاهر مراد المصنف انه بالنظر الى اداء الفطرة فقط كما لا يخفى قوله باخراج المنبر وبنائه كما فى الخلاصة هذا رد لما قاله البعض من ان بناء المنبر فى الجبانة يكره واستحسن الامام خواهر زاده فى زماننا بنائه وكونه لا بأس مروى عن ابى حنيفة كما فى فتح القدير ولذا اختاره المصنف بالذكر قوله لا ينبغى ان يمنع العامة من ذلك اى من التكبير جهرا قال الطحاوى وبه نأخذ كما فى المنبع قيل رفع الصوت بالذكر بدعة يخالف قوله تعالى واذكر ربك فى نفسك تضرعا وخيفة ودون الجهر فيقتصر على مورد الشرع وقد ورد به فى الاضحى وهو قوله واذكروا الله فى ايام معدودات جاء فى التفسير انه التكبير فى هذه الايام ويخالف قوله عليه السلام خير الذكر الخفى واجيب بانا لا نم ان رفع الصوت به بدعة لان المخاطب بقوله تعالى واذكر ربك الاية انما هو حضرة محمد نبينا صلى الله عليه وسلم لعرفانه بنفسه وبربه وعامة عباده يخاطبون بقوله تعالى اذكروا الله ذكرا كثيرا واما كون الذكر الخفى خيرا لا يمنع جواز الجهر ولئن سلم كونه بدعة الا انه بدعة حسنة وقد نصوا على مواضع يكبر فيها جهرا بازاء العدو واللصوص والحريق والمخاوف وغيرها هذا زبدة ما فى شروح المقدسى قوله على قدر رمح وفى الرواية على قدر رمح وهو بكسر القاف بمعنى قدر قوله هى ثلث فى كل ركعة وهو ابن مسعود رضى الله عنه وبه اخذ ائمتنا ابو حنيفة وصاحباه كذا فى عامة الكتب قوله يعنى ان الامام يكبر للافتتاح الخ فظهر من كلام المصنف ان تكبيرات العيد عندنا تسع ست زوايد وثلث اصليات تكبيرة الافتتاح وتكبيرتا الركوع كذا فى الفتاوى الظهيرية والفوائد الحميدية وغيرها وفى التتارخانية عن الانفع تكبيرة الركوع فى العيدين من الواجبات لانها من تكبيرات وتكبيرات العيد واجبة وفى المنافع وكذا رعاية لفظ التكبير فى الافتتاح حتى لو قال الله اجل او اعظم فى صلوة العيد دون غيرها يجب سجود السهو قوله ثم يكبر ثلثا ثم يقرء الفاتحة او بعضها فذكر انه لم يكبر كبر واعاد القراءة ولو بعد تمام سورة كبر ولم يعد لان القراءة تمت بالكتاب والسنة فلا تحتمل النقض
قاعدة — بخلاف الاول اذ لم يتم الواجب كما فى المحيط وشرح المقدسى قوله ويرفع يديه فى الزوائد حتى لو لم يرفع الامام يرفع المقتدى ولا يوافق الامام فى الترك كما فى الظهيرية قوله الا فى سبع مواطن الخ وهو ما روى عن ابن عباس انه عليه السلام لا يرفع الايدى الا فى سبع مواطن عند افتتاح الصلوة وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وعند استلام الحجر وعند الصفا والمروة وعند الموقفين وعند الجمرتين الاولى والوسطى رواه الطحاوى كما فى المنبع وانما قاله فى سبع وان كان الموطن مذكرا على تأويل البقاع كما فى العناية وهذا التأويل شايع الاستعمال فى العربية اعنى حمل المذكر على المؤنث وبالعكس كما فى شرح المصابيح

لزين العرب قبيل باب صفة اهل الجنة قوله ويسكت لخ اشار به الى ان ليس
بينهما ذكر مسنون عندنا ولهذا يرسل يديه عندنا قوله والمشروط مقدم او مقارن
قوله يعلم فيها احكام الفطرة وهى خمسة على من تجب وهو الحر المسلم مالك النصاب
ولمن تجب وهم الفقراء والمساكين ومتى تجب طلوع فجر الفطر وكم يجب وهو
نصف صاع بر او صاع تمر او شعير او زبيب وبم يجب وهو من اربعة اشياء مذكورة
ومن غيره بالقيمة كما فى السراج الوهاج قوله فاتته مع الامام ولو بعد شروعه
معه او افسدها كما فى البحر قوله وتؤخر بعذر اشار به الى انه لو تركوها بغير عذر
لا يجوز ان يصلى من الغد كما فى البرجندى والمجتبى قوله وفى الفطر اى وفى
صلوة عيد الفطر للجواز اى الصحة حتى لو اخروها الى الغد بلا عذر فانه لا يجوز
ولا تصلى كما سبق وكذا فى اكثر الكتب المعتمدة قوله جهرا فى الطريق واذا
انتهى الى المصلى يقطع فى رواية وعليه كلام المصنف ولا يقطع ما لم يفتتح الامام
الصلوة فى رواية وعليه عمل الناس كما فى البحر وشرح المقدسى قوله والصحيح هو
الاول وهو كون التعريف مكروها وظاهر ما فى غاية البيان كون الكراهة
تحريمية كما فى البحر وعليه ظاهر فتح القدير اذ وجد فيه الوقوف وكشف الرؤس
واما لو اجتمعوا لشرف ذلك اليوم بلا وقوف وكشف جاز قوله فالاضافة للبيان
فان التكبير لا يسمى تشريقا الا اذا كان بالفاظ مخصوصة فى شئ من الايام
المخصوصة لخ متفرع على القول الكل ولهذا ضعف كون المراد من التشريق الايام
المعينة لانه يقتضى وقوع الاضافة على قولهما وفى المغرب التشريق صلوة العيد
فعلى هذا الاضافة صحيحة على جميع المذاهب وقد قيل انه مشترك بين معنيين
هما الصلوة والتكبير او حقيقة فى احدهما مجاز فى الاخر وجاز ان يراد كل منهما
هنا والاضافة على معنى الصلوة لا دفى ملا بسة كما لا يخفى قوله ايام التشريق
لخ هكذا فى الخلاصة والبدايع وهو بيان للواقع من افعال الناس من انهم
يشرقون اللحم فى ايام مخصوصة لا بيان لتكبير التشريق كما يوهم عبارة
المصنف لاتفاقهم على ان اليوم الاول من ايام النحر يكبر فيه وهكذا فى البحر لكن
الظاهر ان يقال لاتفاقهم على ان يوم عرفة يكبر فيه وليس هذا المعنى موجودا
فيه قوله فتبقى فى الاخرين اى الى يوم الدين قوله بلا فصل يمنع البناء كخروج
من المسجد وكلام عمدا وسهوا وحدث عمدا واما اذا سبقه الحدث فالاصح انه يكبر ولا
يذهب للطهارة لاجل التكبير لانه يقطع الفور والتكبير لم يفتقر الى الطهارة
كذا قاله السرخسى كما فى البدايع قوله وصلوة العيد وعند البلخيين يكبر عقيب
العيد لانه يؤدى بجمع كالجمعة كما فى المجتبى وذكر فى مبسوط ابى الليث انه لا بأس
لان توارث المسلمين عليه وقال الزاهدى لا تمنع العامة منه وبه نأخذ وفى المضمرات
الفتوى على انهم يمنعون يقول العبد الفقير اللائق ان يكون الفتوى على عدم
المنع المتوارث والمشابهة بالمكتوبة فى كونها مؤداة بالجماعة ولما سبق من القول
بانها فرض عين او كفاية فيكون الاتيان بالتكبير عقيبها خروجا عن عهدة
الخلاف والعلم عنده تعالى قوله خرج به القضاء اطلقه ولكنه مقيد بانه اذا
فاتته فى هذه الايام فقضاها فيها من هذه السنة فانه يكبر لقيام وقته
من غير خلاف كما فى البحر والبرجندى والمنبع قوله على امام مقيم اطلقه فشمل

فيه نوع كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف

العبد

العبد اذا كان اماما للناس يجب عليه التكبير فى الصحيح لان الرق ساقط العبرة فى المكتوبة
وهنا تبع لهما كما فى شرح تلخيص الجامع وعلى هذا الشمول اطلاق قوله مقتد كما لا يخفى
قوله فلا يجب على المنفرد لخ تفريع على القيدين فالمنفرد على الجماعة والامام مسافر
على امام مقيم ولو ام المسافر فى المصر على الاصح كما فى البدايع وقوله او امرأة اعم
من ان يكون منفردة او اماما الا انها خصت بالاولى بقرينة قوله فيما سبق خرج به
جماعة النساء وقوله او من اهل القرى والمفاوز اعم من ان يكون منفردا او اماما
ومن ان يكون اماما فى المصر او فى غيره هذا مقتضى الاطلاق والمقابلة ولكن ينبغى
انه لو ام من كان من اهل القرى والمفاوز فى المصر يجب التكبير عليه اعتبارا بالجمعة
حيث تجب عليه لو وجد فى المصر بعد دخول وقتها بخلاف المسافر لان السفر مغير
للفرض ومسقط له فالتحق المصر فى حقه بالعدم اذا عرفت هذا فلا بد من قيد فى مصر
بعد قوله مقيم كما وقع فى بعض النسخ وفى عامتها لم يوجد باب صلوة الكسوف
هو خفاء ضوء الشمس اما كلا او بعضا والخسوف خفاء ضوء القمر كذلك وهو الاشهر
فى السنة الفقهاء واصل الكسوف التغير ومنه كاسف البال اى متغير الحال والخسوف
الذهاب كما فى المنبع قوله يصلى بالناس ولم يبين صفتهما من الوجوب والسنية قال
بعض مشايخنا بالوجوب لقوله عليه السلام صلوا وهو يفيد الوجوب الا لصارف
واختاره فى الاسرار وقال بعضهم بالسنة وعليه كلام محمد فى الاصل وحملوا الامر
على الندب واختاره فى فتح القدير ومن هذا الاختلاف سكت المصنف عن بيان صفتها
كما لا يخفى قوله كالنفل افاد به انها ليست بنفل صرف بل هى اما واجبة او سنة وافاد
ايضا انها بركوع واحد وسجدتين وان لا اذان ولا اقامة ولا خطبة وانها لا تصلى
فى الوقت المكروه ولا يكره تطويل القيام والركوع والسجود والادعية والاذكار فيها
كما فى النافلة ويخافت القراءة فظهر من هذا ان قول المصنف بلا اذان لخ تصريح بما
علم ضمنا قوله ولا خطبة فيه خلاف للشافعى كما فى المنبع قوله ويطول الامام هذا بيان
الافضلية كما فى البرجندى قوله وبعدهما يدعو اى الامام والناس يؤمنون
اطلق الدعاء فافاد ان الامام مخير ان شاء دعا جالسا مستقبل القبلة او قائما
مستقبل الناس بوجهه قال الحلوانى هذا احسن كما فى فتح القدير قوله صلوا فرادى
ان شاؤا ركعتين او اربعا والاربع افضل كما فى البدايع قوله حتى تنجلى الشمس
وان لم تنجل وغربت كذلك يترك ايضا الدعاء كما فى البرجندى باب الاستسقاء
لغة طلب سقى الماء من الغير قوله لا جماعة فيه اى عند ابى حنيفة اشار به الى انه
ليس له صلوة مشروعة بالجماعة فيها مكروهة على الاظهر كما فى البرجندى قوله
دعاء واستغفار اراد بالدعاء طلب المطر خاصة بالثناء عليه تعالى والا فهو يشمل
الاستغفار وانما افرد بالذكر تنبيها على انه الاصل فى ارسال المطر ولذلك قال
تعالى استغفروا ولم يقل ادعوا واستغفروا قوله جاز اشار به الى انها مشروعة
وان لم تكن سنة لما روى عن ابى حنيفة انها ليست بسنة فنفى سنيتها لا يستلزم
نفى مشروعيتها وجوازها كما فى المنبع قوله لانه لاستنزال الرحمة لخ والمطلق
هنا وهو الغيث وان كان رحمة عامة لاهل الدنيا والكفار من اهلها وايضا
وان جاز ان يستجاب دعاؤهم وهو الراجح كما فى الولوالجية ولكن لما شرع للا
ستسقاء الاجتماع بالتضرع مع التوبة وتقديم ليتنزل المغفرة والرحمة

فيه كلام على المصنف

قوله ربه يعمل الان وهكذا فى الخلاصة والعمل والفتوى فى عامة الامصار وكافة الاعصار على قولهما فى هذا كما فى المجتبى وغيره وقد نصوا ان ما مروا وبين بدعة وواجب يؤتى احتياطا وهذا يرجح قولهما ايضا على ان قولهما فى كل سنة مروى عنه ايضا كما ذكر فى الحاوى القدسى والا فكيف يفتى بغير قول صاحب المذهب كما فى البحر ص

وانت خبير بان هذا يؤيد بل يقتضى اتيان التكبير عقيب صلوة العيد كما لا يخفى مستعف

فيه كلام على الوافى م

، ظاهر لخ

وهو منزل اللعن في كل وقت وحين وورد الاثار بان يهود لاهل الاسلام ويسرع في امكنتهم لم يبق شك في منع اجتماعهم لاستماع المسلمين ولان في خروجهم تسوية بينهم وبين المسلمين في استجابة الدعاء وذا لا يجوز هذا زبدة ما في الشروح والحواشي العلم عنده تعالى قوله وقيل لا صلوة فيه وهذا ينفي مشروعية الصلوة فيه اتى بصيغة التمريض اشارة الى ضعف هذا القول وان كان ظاهر الرواية باب صلوة الخوف اضافة الصلوة الى الخوف من قبيل اضافة الحكم الى سببه لان هذه الصلوة بهيئتها المخصوصة انما هي بسبب الخوف قوله وجوزوها اطلق الجواز ولكنه مقيد بانها ليست مشروعة في حق القاضي في السفر كما في الظهيرية وايضا انما تلزم على صفتها المخصوصة اذا تنازع القوم في الصلوة خلف الامام اما اذا لم تنازعوا فالافضل ان يصلي بالاخرى امام اخر تمامها كما في فتح القدير قوله فاذا خيف اشار به الى ان الخوف لا بد منه في مشروعية هذه الصلوة وعند البعض المراد بالخوف حضور العدو لا حقيقة الخوف كما في اصلنا من ان تعليق الرخصة بنفس السفر لا حقيقة المشقة كما في المبسوط والى ان اشتداد الخوف ليس بشرط عند عامة مشايخنا كما في النهاية قوله فظهر غير ذلك لم يجز صلوتهم اي لم تصح فيعيدونها وقال صاحب الغاية والامام لا يعيدها لعدم المفسد في حقه قوله ومضوا الى المخوف وانما تمضي هذه الطائفة اليه في الثنائي بعدما رفع الامام راسه من السجدة الثانية وفي غير الثنائي اذا قام الامام من التشهد الاول ذكره في الخزانة قوله وركعة في الثلاثية وفي بعضها وفي الثنائي ولو قال في غير الرباعي يشملهما صريحا ولو قال من ركعة او ركعتين لكفى وكان اخصر كما لا يخفى قوله وذهبوا اي بعد سلم الامام كما في البرجندي قوله واذا اشتد خوفهم بان لا يدعهم العدو يصلون نازلين كما في المقدسي وقد سبق منه في باب قضاء الفوائت وكذا في غيره لو كان الخوف اشد فاخر الصلوة يجوز دفعا للهلاك عن نفسه قوله صلوا ركبانا قيد به لانه لا يجوز ماشيا لان المشي عمل كثير مفسد للصلوة وهذا اذا كانت واقفة او سائرة بنفسها واذا كانوا مطلوبين واما اذا كان الراكب طالبا لا يجوز لانه لا خوف في حقه فيمكنه النزول وقيد بقوله فرادى لانه لا يجوز بجماعة لعدم الاتحاد في المكان وهذا هو ظاهر الرواية وعن محمد يجوز لينال فضل الجماعة هذا زبدة ما في المنبع وغيره قوله لانه عمل كثير قيد للثلثة وهو المراد هنا منها لانه لو قاتل بعمل قليل كالرمية لا تفسد كما لا تفسد باخذ السلاح والمشي من المشي هربا من المخوف ولم يمكنه الوقوف للصلوة فانه لا يصلي ماشيا وان ذهب الوقت وليس المراد مطلق المشي لانه قلما توجد بدون المشي والمراد بالركوب ركوبه بعد افتتاح الصلوة غير راكب كما في البرجندي باب الصلوة في الكعبة ظاهر الظرف على ان المراد الصلوة في داخل الكعبة ومقتضى العرف والعادة على ان من على ظهر الكعبة او في باطنها او خارجها مصل له ان يقول صليت في الكعبة وكون المراد هذا اوفق كما ستقف ان شاء الله تعالى قوله وفاقا بيننا وبين الشافعي وكذا عند مالك كما في الشروح قوله خلافا للشافعي قيل هذا وقع سهوا من لفظ

فيه كلام على المصنف
م

ولعل قيده بالسفر اتفاقي كما لا يخفى
منه

فيه كلام على المصنف

مالك اذ هو مذهبه والشافعي يرى جواز الصلوة فرضها ونفلها على ما صرح به اصحابه في كتبهم ولم يورد احد من علمائنا ايضا هذا الخلاف فيما عندي من الكتب اقول قال الزاهدي في شرح القدوري وقال مالك والشافعي في قول لا يجوز اداء المكتوبة فيها وقال صدر الشريعة في التوضيح قال الشافعي لا يجوز الفرض في الكعبة لانه يلزم استدبار بعض جزء اخر ويحمل فعل النبي عليه السلام على النفل انتهى لان في النفل يتساهل ما لم يتساهل في الفرض حتى يجوز قاعدا بلا عذر والسعد العلامة التفتازاني لم يتعرض في التلويح عليه مع تصلبه في مذهبه بانه لم يقل به الشافعي لكونه قولا منه ولعل ترك اصحابه هذا القول في كتبهم لو استوعب القائل بالنظر كتبهم بناء على مرجوحية هذا القول او لكونه مرجوعا عنه اذا عرفت هذا ظهر ان لا سهو فيه نعم لو قال خلافا للشافعي في قول لكان اولى قوله ومن سواه لم يتقدم وان كان ظهره الى ظهر الامام او وجهه الى وجه الامام الا انه يكره لما فيه من استقبال الصورة للصورة فينبغي ان يجعل بينه وبين الامام سترة كما في المنبع قوله اقتدوا من الجوانب هذا شروع في بيان كيفية الصلوة حول الكعبة وانت خبير بان هذا استطرادي بناء على ظاهر الظرف ومن هذا الباب بناء على العرف واما من حكم على قوله كذا لو تحلقوا انه مسئلة استطرادية لم يصب ولم يرد قوله لكبر سنه قوله اقتدوا من خارج لها الانسب تقديم هذه المسئلة على مسئلة قبلها كما لا يخفى قوله جاز هذا وتشبيهه بمن وقف في المحراب يشعر بان في هذه الصلوة كراهة وهو الظاهر لاشتراكهما في علة الكراهة لما سبق من انهم لا يشاركون الامام في المكان العلم عنده تعالى قوله لانه اي لان فعل الصلوة ينافي تعظيمها لما فيه من وطئ ظهر الكعبة بالقدم من غير حاجة مقتضية اليه باب سجود السهو والشك السجود مصدر كالقعود والركوع واضافته من قبيل اضافة الحكم الى السبب والمراد بالشك شك من تردد في افعال صلوته فتفكر عمدا حتى شغله عن ركن يجب عليه السجود وهذا ليس سجود بل سجود شك وعذر قوله اي السجود هكذا في اكثر النسخ وفي البعض لم يوجد وهو الاظهر واما على وجوده فهو لتصوير محل الخلاف في الشرح ولان يوجد بان وجوبه هو الصحيح والحمل على غفلته عن فاعل يجب فيما بعد بعيد كما لا يخفى قوله والامام ظهير الدين المرغيناني حتى قال رحمه الله سئل عن هذا لم يجز ملك الشمال حتى يترك السلام عليه ونسب الامام ابا اليسر القائل بتسليمة واحدة الى البدعة كما في المنبع قوله اختاره صاحب الكافي الخ وصححه في المجتبى قوله وهو الاصح وفي الهداية وهو الصحيح وفي المفيد والينابيع كذلك وهو قول عامة المشايخ فقد اختلف التصحيح فيها وقد قال صاحب البحر والذي ينبغي الاعتماد عليه تصحيح المجتبى لان السلام عن اليمين معهود وبه يحصل التحليل فلا حاجة الى غيره انتهى اقول قوله عليه السلام لكل سهو سجدتان بعد السلام السلام فيه للجنس او للعهد وهو التسليمتان هنا وقد سبق ان كليهما واجبتان على الاصح فلا ينفك احدهما عن الاخرى وذا يقتضي كون اللائق ان يعتمد على تصحيح الهداية وعليه كلام المصنف ايضا قوله وما وجدته اي ما في المجمع قوله وعلى كونهما اي القولين

فيه كلام على الوافي

وعلى صاحب النهاية
م

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على المصنف

لا يشاركون الامام ظ

فيه كلام على الوافي

وله نظائر وفي جملتها ما في الشرح التلخيص عند قوله والمركب الحنفيت بنا عليه تحقيق المقام ثم عاد هذا اللفظ ومثل هذا لا يكون تكرارا ولا احد منه
منه

فيه كلام على صاحب البحر

قوله اى قول الامام يناسب الخ وهكذا يعمل القوم لما فيه جمع بين الروايتين مهما
امكن سوى ما ذكره المصنف قوله سجدتان اطلق وجوبهما ولكنه مقيد بان
لا يوجد بعد السلام ما يمنع البناء واما اذا وجد كطلوع الشمس عند السلام
فى صلوة الصبح واحمرارها عنده فى القضاء وخروج الوقت فى الجمعة سقطتا كما فى البحر
وغيره وظاهر كلامهم ان لا اثم عليه بترك هذا الواجب اقول ينبغى ان يقيد
بعدم التعمد فى السقوط كما لا يخفى قوله فاعل يجب هذا بالنظر الى مجرد المتن
واما بالنظر الى شرحه وتصوير المقام بدل من المستكن فيه هذا قوله بترك واجب
من الواجبات الاصلية فى الصلوة هذا هو المراد لما فى التجنيس انه لو قرا سورة ثم
فى الثانية سورة قبلها ساهيا لا يجب السجود لان مراعاة ترتيب السور من واجبات
نظم القرآن لا من واجبات الصلوة فتركها لا يوجب سجود السهو انتهى قوله
كركوع قبل القراءة لكن لا يعتد بهذا الركوع فيفترض اعادته بعد القراءة كما فى البحر
وهو المراد هنا حتى لو لم يعده تفسد الصلوة ولا ينجبر نقصانها بسجود السهو
هذا ولكن لا يفيده المصنف كما لا يخفى قوله كما سبق تحقيقه وقد عرفت ضعفه
والتحقيق فيه قوله وركوعين هذا مثال تكرير الركن وهكذا لو كبر للافتتاح وشك
فاعاده ثم تذكر انه كبر فعليه سجود السهو كما فى الخزانة قوله والجهر فيما يخافت
الخ هذا فى حق الامام واما فى المنفرد فلا سهو عليه فى الاخافتة فيما يجهر لعدم
وجوب الجهر عليه وايضا لا سهو عليه فى الجهر فيما يخافت لعدم وجوب الاخافتة
عليه فى ظاهر الرواية ورجحه صاحب المنح والعناية وفى رواية النوادر عليه
السهو وهو الصحيح كما فى البدايع وذكر ابو سليمان انه لو جهر على ظن انه امام
يسجد للسهو والا فلا واختاره وذكر شمس الائمة انه لو صلى وحده وليس ثمه
احد فلا سهو عليه وان كان رجل اخر هنا وكل واحد يصلى منفردا فجهر فعليه
السهو واختاره وقد اختلف الترجيح على اربعة اقوال وينبغى عدم العدول
عن ظاهر الرواية قوله وسائر الواجبات ويؤل الكل الى ترك الواجب كما فى
النقاية وقاله صدر الاسلام كما فى المقدسى والتفصيل فى البرجندى قوله
وان تكرر اى تعدد ترك الواجب حتى لو ترك جميع واجبات الصلوة ساهيا
يكفيه سجدتان كما فى المقدسى قوله وعلى مقتد ولو مقيما خلف مسافر لانه
يتابع امامه فى سجود السهو ثم يشتغل بالاتمام اطلقه فيشمل المسبوق و
واللاحق ايضا وانما صرح بهما المصنف فيما بعد لبسط قوله ولو قام قبل سجوده
الخ قوله وان لم يسجد لتكلمه او حدثه متعمدا او خروجه من المسجد فانه
يسقط السجود عن الامام وكذا عن المقتدى قوله والاحوط التصلية فيهما
وجزم بها لاتيان صاحب المنية فى التصلية ونقل الاختلاف فى الدعاء وقيل
عند الاوليين يأتى بهما فى الاولى فقط وهو الاصح كما فى المفيد وقيل يأتى بهما
فى قعدة السهو فقط وهو الصحيح كما فى الهداية وعليه عامة مشايخ ماوراء
النهر كما فى البدايع وقال فخر الاسلام انه اختيار عامة اهل النظر من مشايخنا
وهو المختار عندنا انتهى قوله يعنى يجب عليه سجود السهو ولكن انما يسجد
فى اخر صلوته وان انتبه من نومه او جاء من الوضوء فى حال اشتغال الامام
بسجود السهو كما فى المضمرات وغيره وظاهر كلام المصنف يقتضى المساواة

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على المصنف

اى ابى حنيفة وابى يوسف منه

فيه كلام على المصنف

بينه وبين المسبوق وقد عرفت التفصيل قوله وان استوى قائما بل ما لم يقيد
الثالثة بسجدة كما فى السراج قوله بان لم يرفع ركبتيه وقد دفع اليتيه هذا ما ذكره
قاضيخان واختار فى العمدة ما مر وصحح فى الكافى انه ان كان النصف الاسفل مستويا الى
القيام اقرب والا فالى القعود قوله وهو الاصح وهو ظاهر الرواية كما فى المبسوط
وقد اختلف التصحيح والترجيح واللائق العمل بظاهر الرواية وقد مر نظيره مرارا
قوله وسجد للسهو خاص بقوله والا قام اذ لا سهو عليه فى عوده عند كونه اقرب
الى القعود فى الصحيح كما فى البرجندى والمنح اشار اليه فى شرحه بقوله ولا سهو
قوله عاد ما لم يسجد ولو قعد يسيرا او قام وعاد فتم قدر التشهد صح حتى لو تكلم
بعده جازت صلوته وتمت كما فى الولوالجية قوله ليس بمحل الرفض وكلمة ليس قد
وجدت فى عامة النسخ الا انها ترى سهوا من الناسخ الاول لان ما دون الركعة محل
لرفضه وهو مقتضى المقام وايضا هو الموافق للهداية وغيره ولكن صور المعنى
لان ما دون الركعة ليس بمحل لرفض القعود للستقام وهذا مقتضى المقام ايضا
ومثل هذا نسبق لا يرجح احدهما على الاخر لان المال واحد تدبر قوله لانه اخر فرضا
وهو القعدة الاخيرة وفى الهداية لانه اخر واجبا وهو التشهد او اصابة لفظ السلام
او كلاهما بل كلها كما لا يخفى وتاخير الواجب يوجب سجود السهو كتاخير الفرض كما فى
الظهيرية قوله صار فرضه نفلا اى عند الاولين خلافا لمحمد بناء على ان
بطلان وصف الفرضية يبطل التحريمة عنده وقد سبق قوله وضم فى الرباعى
ركعة سادسة لم يتعرض فى هذه المسئلة انه هل للسهو ام لا فقد اختلفوا
فيه والاصح انه لا يسجد لان النقصان لفساد الفرضية لا ينجبر بالسجدة
كذا ذكره شيخ الاسلام السغنافى رحمه الله وعزاه الى الامام التمرتاشى كما فى المنح
قوله لان التنفل بعد طلوع الفجر الخ وفى فتح القدير والمختار ان يضم فيه كما فيما
بعد العصر والنهى عن التنفل القصدى بعدهما انتهى على ان التنفل بالبتيراء
مكروه فترجح جانب الضم فيكون الاعتماد على عدم الكراهة كما فى الخانية وهو الصحيح
كما فى التبيين وعليه الفتوى كما فى المجتبى قوله على الوجه المسنون او محل اداء
اخر الصلوة قوله يحتاج الى تدارك نقصانها وكذا لا يحتاج الى تدارك نقصان
النفل ثمه حيث لا يسجد فيها للسهو فلا على الاصح محذور ثمه لو قطع الصلوة
ولم يضم اليها سادسة قوله يتناول المقصود ظاهر هذا ان يضم اليه قولنا
او يبدل بقولنا يختص بالمقصود ومثله ما فى عبارة العناية فى اول باب مجاوزة
الوقت بغير احرام حيث لم يقيده بما قلنا ولكنه يرى محتاجا للتقييد كما لا يخفى
قوله وهو الاصح وعليه الفتوى كما فى التجنيس والذخيرة ايضا قوله فى الصورتين
اى فى صورة ضم سادسة فى الرباعى وصورة ضم خامسة فى الثلاثى قوله لان
مواظبة النبى عليه السلام عليهما الاولى اى على السنة لان ضمير التثنية
يوهم رجوعه الى الركعتين المذكورتين وليس كذلك قوله وفى الفجر اربعا الخ
يرى هذا تكريرا لان المراد بالثنائى الصائر ثلثا فيما سبق هو الفجر ودفعه بحمل
ما سبق على كونه صائرا ثلثا بسهو عن القعدة وحمل هذا على كونه صائرا ثلثا
عند وجود القعدة وقد عرفت ان عدم الضم خلاف المختار والمفتى به العلم
عنده تعالى قوله بتركها اى بترك القعود وتانيث الضمير لكونه فى معنى القعدة

تحقيق حقيق من خواص هذه الحاشية منه

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على المصنف وصاحب النهاية

اى كما فى الكتب المذكورة سابقا منه

فيه كلام على المصنف

قوله وفي الواحدة اى في الصلوة الواحدة المفروضة وهو المراد كما لا يخفى قوله وهذا اى المذكور من امكان جعل الكل صلوة واحدة في النفل قوله ههنا اى في النفل قوله فلم تبق اى القعدة الاولى فرضا قوله كما في الفرض اى كما لم تبق فرضا في الفرض الرباعى هذا هو المراد لا غير كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله لان سجود السهو وقع الخ الظاهر ان يقال لان سجود السهو يبطل لو توقعه في خلال الصلوة قوله ولو بنى صح اى مع الكراهة تحريما لان نقض الواجب وابطاله لا يجوز الا اذا استلزم تصحيح نقض ما هو فوقه وهنا نقض واجب وهو سجود السهو لتصحيح نفل دونه فلا يجوز قوله وهو ذاكر للسجدة الصلبية قيد به لانه لو لم يكن ذاكرا لها لا تفسد بل يسجد للصلبية ويتشهد ويسلم ثم يسجد للسهو كما في فتح القدير وغيره قوله وقد بطلت بالسلام اى العمد قوله انه عليه السلام فعل كذلك في حديث ذى اليدين ولان السلام ساهيا لا يبطل الصلوة لانه دعاء من وجه وقد سبق قوله حيث تبطل هذا عند محمد رحمه الله واما عندهما يتم كما في المقدسى مستفيدا من مختصر المحيط وعبارة المختصر صلى العشاء ركعتين نظن انها ترويحة او صلى الظهر ركعتين فظن انها الجمعة يتم صلوته عندهما خلافا لمحمد انتهى وظاهر المتون ان المختار فيها قوله لا قولهما كما لا يخفى قوله لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين ذكره قاضيخان وفي الخلاصة السهو في العيدين والجمعة والتطوع كالمكتوبة انتهى وقد سبق في باب العيدين عن المنافع كذلك وفي باب الجمعة كذلك والتوفيق بينهما ان عدم السجود فيما ذكر قول بعض المشايخ وهم لا ينكرون جوازه بل يقولون ان تركه اولى كيلا يقع الناس في الفتنة والتشويش كما في الايضاح والمنبع قوله ليس الشك عادته من المعاودة يفسر بالمرتين كما في البحر قوله شك اول مرة اطلقوه فشمل شك من لم يشك الا في الصلوة ولا في غيرها في سنه بعد البلوغ او لم يشك في الصلوة مطلقا او في هذه الصلوة فالاول قول اكثر مشايخنا كما في الخلاصة والخانية والظهيرية والثاني منقول عن الامام السرخسى وعليه قول الكافي والثالث قال فخر الاسلام واختاره الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل والاخيران قريبان كما في غاية البيان او قول بل الثالث اقرب لان سبب جواز البناء كون الاستيناف مفضيا الى العجز عن اتمام صلوته وذا لا يتحقق في هذه الصلوة الا بعد شك واستيناف بخلاف القول الثاني فانه يجوز البناء في اول شك وقع فيها لو وقع شك في صلوة قبلها وفيه بعد ما في ثبوت العجز ويظهر من هذا ابعدية القول الاول كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله متعلق بشك اى مفعول به له لا لقوله عادته ولا لقوله ليس قوله وان كثر الشك المراد بالكثرة مرتان بعد البلوغ على قول الاكثرين وعلى قول السرخسى مرتان في الصلوة وعلى قول فخر الاسلام في صلوة واحدة قوله استأنف يعنى لا بد له من الخروج عنها وبالسلام قاعدا اولى ولو لم يخرج واكملها على غالب ظنه تنقلب نفلا لو فرضا ويلزمه اداؤها وفي النفل ينبغى ان يلزمه قضاؤه وان اكمله لوجوب الاستيناف كذا في البحر الرائق والمقدسى قوله عمل بغالب ظنه اراد بالظن الرأى كما اراد بالشك ما يقابل الجزم لا المصطلح المتعارف الخ اذ بينهما منافاة لا يجتمعان في شيء كما لا يخفى

فيه كلام على الزاني

وهو الفرض منه

وهو المتأخرون منه

وقعد في كل الخ قال الكمال المحقق بل يقعد في كل موضع يتوهمه محل قعود سواء كان آخر صلوته او لا وجواب عنه بان قعوده في محل القعود الواجب ليس متفقا عليه بل فيه اختلاف المشايخ كما في المجتبى فلعل كلام المصنف على احد القولين ضعيف لان الظاهر خلافه وهو القعود مطلقا كما في البحر ثم قعوده في محل يتوهم انه آخر الصلوة فرض وهو ظاهر كلامهم كما فيه ايضا باب سجود التلاوة لم يقل سجود التلاوة والسماع والاتباع مع ان الاخيرين سببان ايضا على ما سيذكر لان كلا منهما يتوقف عليها فذكر الاصل يستتبع الفرع او كونهما سببي السجود هو قول بعض المشايخ والصحيح ان السبب في حقهما التلاوة لكن السماع شرط في السامع وكونه مؤتما شرط في التابع ليجعل التلاوة في حقهما هذا زبدة ما في الشروح قوله يجب موسعا وانما يتضيق عليه الوجوب في آخر عمره كما في المنبع ونقل خلاف في كراهة تأخيرها خارج الصلوة كما في المحيط والاصح انه تأخيرها يكره مطلقا في الصلوتية كما في المقدسى لكن الكراهة تنزيهية في تأخيرها في غير الصلوتية لان وجوبها موسع وتحريمة في الصلوتية لان وجوبها مضيق قوله بشروط الصلوة غير التحريمة والقعدة كما في المقدسى ويشترط لها النية بقلبه ويستحب ان يقول بلسانه اسجد لله سجدة فلا يصح بدونها لانها عبادة كالصلوة الا انها لم يشترط التحريمة عندنا لانها لتوحيد الافعال المختلفة ولم يوجد كذا في المنبع وانت خبير بان اشتراط النية ساقط في سجود يؤدى في الصلوة بسجودها على فور التلاوة كما سيجيء فيكون المراد في غير ذلك قوله سجدة اى وضع على الارض او ما يقوم مقامه من الركوع كما سيأتي او بايماء لو مريضا او راكبا على الدابة في السفر كما في البحر قوله تسبيح السجود يعنى سبحان ربى الاعلى على الاصح كما في الكافي وعامة الكتب واستحسن بعض المتأخرين ان يقال فيها سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا لانه تعالى اخبر عن اوليائه بانهم يخرون للاذقان سجدا ويقولون سبحان ربنا ان كان وعد ربنا لمفعولا لكن استحسنوا ان يقوم فيسجد لان الخرور سقوط من القيام وهو مروى عن عائشة رضى الله عنها ولان الخرور الذى مدح به اكمل فيه قال الكمال المحقق وينبغى ان لا يكون ما صح على عمومه بل هو محمول على كون السجود في فرض واما ان كان في نفل قال ما شاء مما ورد كسجد وجهى للذى خلقه الخ ونحوه وان كان خارج الصلوة قال كل ما اثر من ذلك وقال المولى ابو السعود في تفسيره في سورة مريم قالوا ينبغى ان يدعو الساجد في سجدته بما يليق بآيتها فههنا يقول اللهم اجعلنى من عبادك المنعم عليهم المهديين الساجدين لك الباكين عند تلاوة آياتك وفي آية الاسراء يقول اللهم اجعلنى من الباكين الخاشعين لك وفي آية تنزيل السجدة يقول اللهم اجعلنى من الساجدين لوجهك المسبحين بحمدك واعوذ بك من ان اكون من المستكبرين عن امرك واقول ينبغى ان يكون ما قاله المولى المذكور اذا كان السجود في خارج الصلوة اذ الاتساع فيه اكثر مما كان في النفل قوله على من تلا آية اشارة الى انه اذا كتبها او تهجاها لا يجب عليه سجود ولا تفسد الصلوة بالهجاء لانه موجود في القرآن قوله بين تكبيرتين اى سنتين جهرا هو الصحيح كما في البدايع وانما الركن وضع الجبهة وفي المنبع وغيره الصحيح انه يكبر في الابتداء والانتهاء وهو المختار قوله آية تامة حتى لو لم يقرأ الحرف الذى في آخرها لا يسجد وقال الفقيه

فيه كلام على المصنف

ومما ورد قوله اللهم اكتب لى عندك بها اجرا وضع عنى بها وزرا واجعلها لى عندك ذخرا وتقبلها منى كما تقبلت من عبدك داود ومنه قوله اللهم لك سجد سوادى وبك آمن فؤادى اللهم ارزقنى علما ينفعنى وعملا يرفعنى ومنه قوله لبيك وسعديك والخير في يديك ومنه قوله سجد وجهى متعفرا في التراب لمن الحق هو له

منه

ابو جعفر لو قراء هذا الحرف الذى يسجد فيه وحده وقرأ قبله او بعده اكثر من
نصف آية يجب السجدة والا فلا كما فى الظهيرية والذخيرة قوله وان لم يقصد
لاطلاق الاية والحديث فى ايجاب السجدة على التالى والسامع والقصد وعدم
القصد كما فى المنبع وغيره فيظهر من هذا ان القصد وعدمه سواء فى حق التالى فيه كلام على الواني
وانما تركه لظهوره من تقييد السامع قوله الى اخره اى الى قوله والنفساء
قوله اختلفوا فيه الخ وايضا اختلفوا فى ان النائم اذا اخبر قراءه فى حال النوم
وفى النصاب الاصح انه يجب عليه قوله والصدى وهو ما يسمع من الجبل وغيره
عقيب كلمات المتكلم وسماعها عنده مثلها ولا شك انه ناش من تلاطم الاهوية
التى تنسب الجبل ونحوه ولذلك يسمعه المتكلم ومن عنده بعد ما سمعت اولا فيه كلام على الواني
من المتكلم فمن سمعه من الجبل فقط فلا يجب عليه السجدة وهو المراد فلا اعتبار
عليه والدليل على ان الكلمات المسموعة من الجبل ليست مسموعة بصوت المتكلم
قوله تعالى وسخرنا مع داود الجبال يسبحن اى بصوت يتمثل له او يخلق الله تعالى
فيها الكلام كما فى تفسيرى ابى السعود والبيضاوى ومثل الشئ وقد سمعت
عن استادى لدى قراءة التفسير نقلا عن بعض المعتبرات ان تكلم الجبل والصحراء
معجزة داود عليه السلام بقيت الى يوم القيام العلم عنده تعالى قوله يؤيده
الخ وقد صرح المقدسى فى شرحه وعن الفقيه ابى جعفر اذا تلا اية السجدة
انما تلزمه اذا لم يكن جنونه مطبقا انتهى فيظهر منه ومما ذكر فى النوادر ان ما فيه كلام على الواني
ذكره المصنف متفقها هو الموافق لما فى المصرح وما قيل من ان المجنون ثلث مراتب
بغالبية سداد افعاله واقواله وهو المعتوه وبمغلوبيته وهو الذى ذكره
قاضيخان وبعدم سدادهما وهو الذى ذكره صاحب التلخيص مخالف لما صرح
وفيه عد المعتوه من قبيل المجنون وبينهما فرق صرح به فى الاصول قوله والنهى
غير الحجر يعنى ان الحجر ينفى الاعتبار فى الحكم والنهى لا ينفيه بل يحقق المنهى
عنه فان النهى عن المشروعات يقرر المشروعية عندنا لان وجود الامر الشرعى
عبارة عن كونه معتبرا شرعا والنهى عن الشئ يقتضى ان يتصور له فى نفس الامر
وجود اذ النهى عما لا يتكون عبث فالنهى عن القراءة يقتضى ان يكون القراءة
معتبرة فى نفسها شرعا والنهى لقبح عارض فان قلت لو كان المؤتم محجورا
لما وجبت السجدة بالسماع منه على من سمعها وهو خارج الصلوة قلنا قيل انه
قول محمد رحمه الله ولو كان قول الكل فالوجه ان الحجر عليه للاقتداء فيختص
اثره بمن فى هذه الصلوة دون من فارقهم كذا فى تنوير تلخيص الجامع فظهر
منه ان السامع على الجواب الاول اعم ممن يكون فى الصلوة مع التالى او لا
وعلى الثانى هو يختص بمن فيها العلم عنده تعالى قوله كاثنين فى الصلوة فيه كلام على الواني
واختار قاضيخان ان الركوع خارج الصلوة ينوب عنها قوله على الفور
قيد به لانه لو قراء بعد الاية ثلث ايات وركع لا تتأدى قاله شيخ الاسلام
وقال شمس الائمة لا ينقطع الفور ما لم يقراء اكثر من ثلث ايات وهو
الاحق كما فى الفتح وغيره قوله اى على الفور وقد صرحوا بانه اذا لم يسجد ولم
يركع حتى طالت القراءة ثم ركع ونوى السجدة لم يجز وكذا ان نواها
فى السجدة الصلبية لانها صارت دينا عليه والدين يقضى بما له لا بما عليه

والركوع و

والركوع والسجود عليه كذا فى البدايع قوله ولا حكم لفعله اى تلاوته قوله لان
الحجر ثبت فى حقه الخ هذا يدفع قول من قال ان مقتضى الحجر ان لا يجب على السامع من
المقتدى خارج الصلوة ايضا لان تصرف المحجور لغيره صحيح كالمديون اذا حجر عليه

كلفظ مديون اذ القياس ان يقال مدين كما لا يخفى منه

يظهر فى حقه لا فى حق غيره حتى يصح تصرفه لغيره قوله لانها ليست بصلوتية
الصواب صلوية برد الف واوا وحذف التاء كبصرى وبصروية ولكن المستعمل المشهور
صلوتية ومن القاعدة الخطاء المجهور المستعمل خير من صواب غير مستعمل ثم المعنى
من الصلوتية ان يكون من افعال الصلوة كالتلاوة فيها فانها من اركانها وافعالها
بخلاف السماع فيها فانه ليس من افعالها كما فى المحيط والمنبع قوله لان سماعهم
الظاهر لان سماعه هذه الاية بل الصواب ذلك قوله لان مجرد السجود الخ بل
زيادة ما دون الركعة لا يفسدها لاطلق عدم الافساد ولكن قيد فى التجنيس والولوالجية
والمجتبى بما اذا لم يتابع القارى فلو تابعه فسد صلوته ولا تجزيه السجدة عما
سمع وقد ذكر زيادة سجدة بنية متابعة غير امامه تبطل صلوته وفى الخلاصة لا تفسد
صلوته هو الصحيح بناء على ان زيادة سجدة او سجدتين لا تفسد صلوته بالاجماع
وان كان عمدا فالقول بالفساد غير صحيح ذكره صدر الشهيد كما فى المقدسى قوله
سجد معه قيد به لانه لو لم يسجد الامام لم يسجد المأموم وان سمعها لانه لا يسجدها
فى الصلوة وحده خلاف امامه وهو صلوتية فلا تقضى خارجها كما فى البحر قوله وان ائتم
فيها بعده صرح كلام المصنف على انه لو اقتدى فى الركعة الثانية ان يسجدها
بعد الفراغ لعدم ادراكه ركعة التلاوة ولا صلوتية فيسجد خارجها كما فى الفتح
والمقدسى وعليه ظاهر الهداية ايضا وقيل هى صلوتية لا تقضى خارجها كما فى البرجندى
قوله لا تقضى خارجها لكنه يأثم بتفويتها عن محلها وعليه التوبة كما فى سائر
الذنوب كما فى البحر وكذا يأثم بتاخيرها من ركعة الى اخرى ولو قضاها فيها كما فى
البدايع والمراد بالخارج الخارج عن حرمتها فتقضى بعد السلام قبل ان يأتى بما ينافى
حرمة الصلوة من التكلم ونحوه كما فى المحيط والمنبع قوله وان لم يتحد المجلس اى
حقيقة لان مجلس التلاوة غير مجلس الصلوة ولكنهما متحدان حكما لان الصلوة لا
تقطع مجلس التلاوة اذ فيها التلاوة ايضا هذا هو المراد به حسن المقابلة لقوله كمن
كررها الخ قوله كمن كررها فى مجلس جميع ما ذكر هنا من الوجوه فى التلاوة يتاتى
فى السماع ايضا نبه عليه فى المحيط والبدايع واشار بلفظ التكرار الى انه لو اختلفت
الاى فى مجلس لا يكفى واحدة كما فى الشروح وعليه قول المصنف ولو بدل لها
فى المجلس لم تكف واشار باطلاق الكفاية الى انه لو سجد للاولى ثم تلى كفى
واحدة وقيل لا يكفى ووفق بينهما بانه اذا لم يتكلم ولو بعد السلام فتلاها
يكفى واحدة عنهما والا فلا كما فى المقدسى قوله وهو تداخل فى السبب وهو ان
تجعل التلاوة المتعددة كتلاوة واحدة يكون واحدة منها سببا والباقية تبعا لها
وعما بعدها وتداخل فى الحكم لا ينوب فيه سبب الا عما قبله حتى لو زنا مرارا ولو فى
امكنة وان متن يستحق حدا واحدا ولو زنى فحد ثم زنا ولو فى المجلس يحد ثانيا
بخلاف القذف لو حد له مرة ثم قذفه مرارا لم يحد لان العار اندفع بالاول لظهور
كذبه كما فى المقدسى وغيره قوله واسداء الثوب اى تسوية سداه وهو خلاف
لحمته قوله ثم شئ اى تلا تلك الاية مرة اخرى قوله او خطوتين وقيل يختلف

قوله كمن كررها فى مجلس اطلقه فيشمل انه
تلا اية السجدة ولم يسجد ثم تلاها
فسجد كفت عنهما وكذا اذا تلاها ثم
سجد ثم تلاها كفت عنهما ايضا وجه
استقامة التشبيه بما قبله اى ليستقيم
بمن تلاها ثم دخل فى الصلوة فتلاها فيها
كفت سجدة واحدة عنهما واما اذا تلاها
فى الصلوة فسلم فتلاها هل يكفى عنهما
سجدة واحدة ام لا ففى رواية يكفى
وفى رواية لا ووفق بين الروايتين
اذا لم يتكلم بعد السلام فتلاها يكفى
واحدة عنهما والا فلا هكذا فى الشرح
المقدسى وبه يظهر حسن التشبيه
من ملحقات نافعه
كما لا يخفى

المجلس بهما وعدم الاختلاف هو المشهور كما في البرجندي قوله بسلام يسير
وهو كلمة او كلمتان ولكن لو قراء اية السجدة فسجدها ثم قراء القران طويلا او
اشتغل بالتسبيح والتهليل ثم عاد فقراءها لا يجب عليه سجدة اخرى كما في
المقدسي والمنبع قوله وترك ترك اية مطلقة فيشمل الترك في الصلوة وخارجها
ومن الناس من لم يكره الترك في الصلوة كما في الذخيرة قوله وندب ضم اية او اكثر
سواء كان قبلها او بعدها كما في الخلاصة قوله دفعا لتوهم التفضيل اى تفضيل آي
السجدة على غيرها والكل من حيث هو كلام الله تعالى في رتبة وذا لا ينافي ان يكون
لبعضه من حيث اشتماله على ذكر صفات الحق زيادة فضيلة كذا في الشروح قوله
واخفاؤها ما لم يكن السامع متهيئا للسجود ووقع في قلب القارى انه يشق اداؤها
عليه واما اذا لم يكن كذلك فينبغي ان يقراءها جهرا كما في الخلاصة واعلم ان ما ذكره
المصنف من الاستحسان مخصوص لغير الامام كما في البرجندي باب الجنائز
اى من احكامها من الصلوة والتجهيز والتكفين وغيرها وصلاتها لانه في حيز كتاب
الصلوة وذكر الغير استطرادى وركنها التكبيرات والقيام وشرطها الخاص
اسلامه وغسله كما في المحيط وكونه امام الامام والمصلين حقيقة او حكما كما في
المقدسي وسنتها التحميد والثناء والدعاء كما فيه وفي البحر قوله لانه اشرف
عليه اى على الوضع في القبر فيضجع كما يضجع فيه اذ القريب من الشئ يعطى له
ذلك الشئ قوله لانه ايسر لنزع الروح واعترضه الكمال المحقق بانه لم يذكر له
وجه ولا يعرف الا نقلا ولكنه ايسر لتغميضه وشد لحيته وامنع من تقوس اعضائه
انتهى وفي المبتغى الاصح انه يوضع كما تيسر لاختلاف المواضع والاماكن انتهى
وهذا كله اذا لم تشق عليه فاذا شق عليه ترك على حاله كما في المجتبى قوله والاول
هو السنة لا حاجة اليه لان كونه سنة قد علم من قوله سن ووجه كونه سنة
مذكور في الفتح والثاني مختار مشايخ ما وراء النهر قوله ويرفع رأسه قليلا قال
امام الحرمين وعليه عمل الناس كما في المنبع قوله ويلقن هذا التلقين واجب على
اصدقائه واخوانه كما في شرح الطحاوى والقنية والذخيرة وذكر في المنبع ان التلقين
عند اشرافه على الموت مستحب بالاجماع واما التلقين بعد الموت هل يكون هو
محل الخلاف فعندنا لا يلقن في ظاهر الرواية وعند الشافعي يستحب ايضا انتهى و
صرح المقدسي بمندوبية التلقين الاول وبحث صاحب البحر في كونه واجبا قوله
بذكر الشهادتين وهكذا في المفيد والمزيد والتحفة ومختصر القدورى والينابيع
والمنافع وبلفظ الافراد في المحيط والبدايع والتجريد وجوامع الفقه وخير
مطلوب والقنية ولفظ التثنية هو الصواب كما في المنبع ووجه الاكتفاء بشهادة
التوحيد لان الشهادة بالرسالة تبع لها ولهذا لم يذكر الثانية في الحديث الوارد
في التلقين فظهر ان لفظ التثنية اصوب واحسن كما لا يخفى قوله ولا يؤمر بها
الظاهر بهما لانه يرجع الى الشهادتين وكذا في يردها قوله ويردها قالوا واذا
ظهر منه ما يوجب كفرا لا يحكم بكفره حملا على انه زال عقله واختار بعض المشايخ
زوال عقله عند موته لهذا الخوف وبعضهم قيامه كما في فتح القدير والعبد الفقير
فوض امره الى الرب الغني الكريم متوكلا عليه طالبا انه يرحم وييسر الختم على الايمان
والايقان وهو البر الرحيم ومن يتوكل على الله فهو حسبه ولا قوة الا بالله

فيه كلام على المصنف

العلي

العلي العظيم قوله لحياه تثنية لحى بفتح اللام وهو العظم الذى عليه الاسنان قوله
وفيه تحسينه والمراد به ازالة قبح المنظر على انه لم يؤمن دخول الهوام في جوفه والماء
عند غسله فيه اذا ترك وقص الظفر وتسريح الشعر لمجرد الزينة فلا يرد عليه
ولئن سلم ان في طول الظفر قبحها فلا يقبح منه في اعين الناس كقبح مفتوحة
العين منه كما قوله بجمر من التجمير وهو التبخير وظاهر كلامه على ان السرير يجمر
قبل وضعه عليه قوله وترا مرة او ثلثا او خمسا ولا يزاد عليها قاله الاسبيجابى
او سبعا ولا يزاد عليها كما في الكافي والنهاية لما فيه الخ واخفاء للرايحة
عورته الغليظة هو الصحيح من المذهب كما في الهداية والمجتبى وعليه الفتوى
كما في زبدة الدراية وهو ظاهر الرواية كما في الظهيرية قوله وقيل مطلقا صححه
في التبيين وغاية البيان قوله بالخطمى بكسر الخاء المعجمة كما في الصحاح وحكى
عياض الفتح والياء مشددة نبت بالعراق طيب الرايحة يعمل عمل الصابون قوله
ما يلي التخت بالمهملة المعجمة ويجوز بالمهملة او مفهومهما سواء لان وصول
الماء الى ما يلي التخت بالمهملة وهو السرير يستلزم وصوله الى الجنب المتصل به
كما في المقدسي قوله ثم ينشف بثوب اى يؤخذ به ما عليه من بلل وهو من باب
علم كذا في الدستور وقال السغناقي من باب ضرب والاول اصح كما في الزبدة
وقال ابن الاثير نشفت الارض الماء شربته فعلى هذا اسناد ينشف الى البلل
ومجئ الثوب بالباء الجارة ناش من تضمين معنى الاخذ او من قبيل يقول بلسانه
ويسمع باذنيه فلا غبار على العبارة اصلا وفي المصابيح في باب سنن الوضوء عن
عائشة رضى الله عنها كانت للنبى عليه السلام خرقة ينشف بها بعد الوضوء
قوله الحنوط بفتح الحاء عطر مركب من اشياء طيبة غير الزعفران والورس في حق
الرجال ولا بأس بهما في حق النساء اعتبارا بالحيوة كما في التحفة والبدايع ويدخل
في العموم المسك واجاز به اكثر العلماء وكرهه بعض واستعماله في حنوة النبى عليه
السلام حجة عليهم كما في المنبع والتحفة والبدايع قوله فالغريق يغسل اى ثلثا
عند ابى يوسف وكذا عند محمد ان لم ينو الغسل عند الاخراج من الماء وان نواه
يغسل مرتين وفي رواية مرة كان هذه قد واجب كما في فتح القدير قوله على مساجده
بكسر الجيم وان كان جمع مسجد بفتحها لان كبير حرفا لواقع بعد الف الجمع قياس
مطرد الا ما نحو كفتاوى فالفتح يقتصر على السماع قوله ازار وقميص ولفافة
لو تقدم القميص على ازار او اللفافة عليه لكان احسن الترتيب قوله من المنكبين
بفتح الميم وكسر الكاف والدخريص تريز جامه والجيب كريبان ولو كفن في قميص
جيبه ولبنته كما في التبيين ولذلك قال الكمال المحقق وكونه بلا جيب بعيد الا
ان يراد بالجيب الشق النازل على الصدر انتهى قوله استحسنه المتأخرون فللقل
فيشمل العالم وغيره قال في المجتبى وتكره العمامة في الاصح قال في المنبع قال بعض
العلماء ان كان عالما معروفا ومن الاشراف يعمم وان كان من اوساط الناس
لا يعمم وعند كونه معمما يجعل ذنبها على الوجه بخلاف لانه للزينة للحي قوله هو
ما تلبسه المرأة الخ فيه بحث اذ الدرع هو قميص المرأة لا ما يلبس فوقه هكذا
في الكتب الفقهية حتى في القاموس الا في المغرب وما فيه كما ذكره المصنف وهو يقتضي
سنية اثواب وذا خلاف المصرح في الحدث فالمراد بالدرع القميص كما في المقدسي قوله

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

وازار وخمار الاولى تقديم قوله وخمار على ازار قوله وخرقة لربط ثديها اشار
بالتعليل الى ان عرضها ما بين الثدى الى السرة كما فى كثير من الكتب وذكر فى المنافع
هى ثوب يؤخذ من بين ركبتيها الى صدرها كيلا ينتشر الكفن قوله ازار ولفافة
وفى المرغينانى قميص وازار والاول هو الصحيح كما فى المنبع قوله هما وخمار وفى الخلاصة
القميص بدل الخمار وادنى ما يكفن الصغير ثوب واحد والصغيرة ثوبان وفى المبسوط
والطفل الذى لم يتكلم ان كفن فى خرقتين ازار ورداء فحسن ويجوز فى ازار
واحد والسقط المولود ميتا يلف فى خرقة كذا فى المنبع قوله الغسيل والجديد الخ
المستحب فى الكفن البياض كما فى المقدسى قوله وفى النساء الخ المراهقة كالمراءة
كما ان المراهق كالرجل فى التكفين كما فى فتح القدير قوله تلبس الدرع اى اولا
كما فى الهداية وغيره من الالباس مبنى للمفعول ضميره راجع الى المراءة يظهر منه
ان ليس المراد من الدرع الا القميص كما لا يخفى قوله والاصح الوجوب عليه سواء
كانت الزوجة معسرة او موسرة وعليه الفتوى كما فى الخانية وذكر المقدسى ورأيت
بخط شيخنا السلمى عن الحميرى ان الصحيح كفنها من مالها لو موسرة وقال الحدادى
فى شرح النظم واما اذا كان لها مال فان كفنها فى مالها بالاجماع ولا يجب على الزوج
انتهى اقول الظاهر ترجيح ما فى الخانية لانه كسوتها والكسوة واجبة عليه غنية
كانت او فقيرة غنيا كان او فقيرا وقد روى عن ابى يوسف الكفن على الزوج
كالكسوة قال فى العيون وبقول ابى يوسف نأخذ وذكر فى النوازل امراءة
اوصت الى زوجها ان يكفنها من مهرها الذى لها عليه قال وصيتها وتكفينها باطلة
كذا فى الخلاصة وذكر المهر من قبيل ذكر الخاص وارادة العام والمراد مالها مطلقا
كما لا يخفى قوله كذا المكابر الخ وكذا الخناق الذى خنق غير مرة كما فى الاسبيجابى
قوله قاتل نفسه اى عمدا كان او خطاء فانه يغسل ويصلى عليه اتفاقا واما الاول
فاختلف فيه وعندهما يصلى عليه ايضا وهو الاصح كما فى النهاية وعند ابى يوسف
لا يصلى عليه وهو الاصح كما فى غاية البيان ورجح صاحب البحر قول ابى يوسف وفى
الغاية قاتل نفسه لوجع به يصلى عليه قوله زجرا له اى اهانة له وزجرا للغير
عن مثله قوله وهى اربع تكبيرات وهذه التكبيرات الاربع اركان نص عليه
فى المضمرات وقد سبق قوله وعند الشافعى فى كلها وكثير من ائمة بلخ منا
اختاروا رفع الايدى فى الكل وما فى المتن ظاهر الرواية كما فى المنبع قوله بل
تعول مقام الدعاء الخ هكذا وجدت فى النسخ المصححة وفى بعض النسخة بل يقول بعد
الدعاء الخ وهذا يقتضى الجمع بين الدعائين قوله اللهم اغفر لحينا رواه ابو داود
واحمد وخص هذا الميت بالروح والراحة والمغفرة والرضوان اللهم ان كان محسنا
فزد فى احسانه وان كان مسيئا فتجاوز عنه ولقنه البشرى والكرامة والزلفى
برحمتك يا ارحم الراحمين وهكذا فى المنبع وفيه تفصيل ايضا قوله وعند الشافعى
يسلم واحدة الخ وقيل يأتى بها تلقاء وجهه بغير التفات وادارة وجه والمشهود
عنه تسليمتان قال الفوراني هو نصه فى الجامع الكبير وذكر فى الوجيز والمشهود
المتوارث هو التسليمتان وهو المستحب انتهى قوله لا قراءة فيها فاتحة
او غيرها اى بنية القراءة اما لو قرأ الفاتحة بنية الدعاء فلا بأس به كما فى المحيط
والتجنيس قوله لم يتبع اى لا يتبع المقتدى الامام بل ينتظر حتى يتابعه فى

فيه كلام على المصنف م

من التكفين

المراد بالرداء اللفافة

والاصح

التسليم

التسليم فى رواية وفى اخرى يسلم ولا ينتظر والاول هو الاصح كما فى المنبع وبه يفتى كما فى
الواقعات قوله اذ لا ذنب لهما وفيه ان المجنون قد يطرأ ولعل المراد من بلغ مجنونا
مطبقا فينبغى ان يستغفر لغير المطبق اللهم الا ان يقال اطلاقه ترجيح ان الثامن جن
ترفع ذنوبه السالفة وفيه توقف صرح به المقدسى قوله فرطا بفتح الفاء والراء السابق
قوله اى اجرا نشربه لان الاجر بدل المنفعة وهى تابعة للعين والثواب بدل العين
وهو الحاصل باصول الشرع والاجر حاصل بالمكملات وقد يستعمل احدهما مكان الاخر
كما فى البحر قوله مشفعا بفتح الفاء قوله اى ذكرا كان او انثى هذا ظاهر الرواية وفى غير
ظاهرها روى انه يقدم من الرجل بحذاء صدره ومن المراءة بحذاء رأسها ليكون ابعد
عن عورتها الغليظة كما فى البدايع والمبسوط وعكس فى الهداية والاعتماد على ظاهر
الرواية كما فى المنبع قوله ان يقدم الافضل منهم وان استووا فالاسن قوله على المجموع
مرة اى صلوة واحدة لما روى انه عليه السلام صلى يوم احد على عشرة من الشهداء
صلوة واحدة ولان الدعاء والشفاعة يحصل بصلوة واحدة كما فى الذخيرة والبدايع قوله
ليكبر بالامام يعنى ان المسبوق فى صلوة الجنازة ينتظر تكبير الامام ليكبر معه للامام
للافتتاح فلا يكبر الاتى حتى يكبر الامام الاخرى بعد حضوره هذا عند ابى حنيفة
ومحمد خلافا لابى يوسف فان عنده يكبر حين يحضر قوله والصحيح قولهما تبع المصنف
فيه صاحب البدايع ولكن المصرح فى المنبع ان الفتوى على قول ابى يوسف عند المشايخ
وفيه تفصيل وتنوير قد لا يوجد فى غيره قوله والصبى الخ هذا رواية عن ابى حنيفة
ذكر فى المجرد واما على ظاهر الرواية الرجل الحر والمملوك كيف ما يوضع جاز كما فى المنبع
قوله قضى المقتدى ما عليه بغير دعاء لانه لو قضاه مع الدعاء لرفع الجنازة كما فى البحر
قوله او نائبه اى فى الكلام والولاية على الامة فيشمل امير المصر والقاضى وصاحب
الشرط وخليفة امير المصر وخليفة القاضى وهؤلاء على ما ذكر من الترتيب يقدمون
على امام الحى كما فى الفتح وصرح فى الخلاصة بانه المختار فكان هو المذهب ونقل عن
الامام الفضلى تقديم السلطان فقط واما من عداه فليس له التقدم على الاولياء
كما فى البحر فيظهر من هنا قصور من كلام المصنف كما لا يخفى قوله لولا السنة اى
اما ملك قاله حين ابى ان يتقدم قوله وكان سعيد والى المدينة اى من جهة معاوية
رضى الله عنه وفى التقدم على الولى ازدراء به وتعظيم اولى الامر واجب كما فى المقدسى
والمنبع قوله اى غير الاولى هذا هو الاصوب وما وقع فى بعض من غير الولى فليس
باصوب حاصله ان السلطان اذا لم يحضر فصلى على الميت من دونه فحضر السلطان
يعيدها ان شاء وهكذا فى امامة الغير على الترتيب واما اذا حضر الاولى واقتدى
من دونه جاز ولا يعيد لانه صلى مرة وهكذا لو صلى الاجنبى والولى تابعه وصلى
معه جاز ولا يعيد هذا زبدة ما فى المنبع وفيه تفصيل قوله دفن بلا صلوة اطلقه
فشمل المدفون مغسولا وغير مغسول لا كلام فى الاول وفى الثانى اختلاف ورجح
الكمال المحقق جواز الصلوة عليه لان عدم جوازها عند امكان غسله وقد زال
الامكان لان النبش منهى عنه على انها صلوة دعاء من وجه فتجوز حالة العجز عملا
بالشبهين قوله يعنى مع القدرة قيد به لانه تتعذر النزول لطين ومطر جاز
الركوب فيها كما فى البحر قوله وتنزيه فى اخرى رجحه وصححه الكمال المحقق قوله

فيه كلام على المصنف

واختلف في الخارج اطلقه فشمل كون الميت مع بعض القوم خارجا منه او القوم خارجين
والميت فيه او الميت خارج والقوم كلهم فيه هذا التعميم هو المراد وهو المختار كما
في الخلاصة وفتح القدير فيظهر منه ان ما في العناية والبناية والمنح من ان
الميت وبعض القوم اذا كان خارج المسجد لا كراهة اتفاقا ممنوع على الوجه الثاني
كما لا يخفى قوله وله ولو اكثره اما لو خرج نصفه وهو حي فمات او خرج رأسه
وهو يصيح فمات قبل ان يخرج باقيه لم يرث ولم يصل عليه كما في المبتغى والبدايع
قوله اذا استهل مبني للفاعل قوله اي وان لم يستهل ظاهر السوق على انه
تمام الاعضاء واما اذا لم يكن تمام الاعضاء فلا يغسل اجماعا كما في المنح وشرح
ابن الساعاتي وذكر في الفتح والكافي والخلاصة والبزازية والمحيط الاختلاف في غسله
ايضا مع اختيار الغسل قوله في ظاهر الرواية فيه بحث اذ المصرح في الكتب ان
عدم غسل غير مستهل كامل الاعضاء ظاهر الرواية وغسله غير ظاهرها وهو
قول ابي يوسف وبه قال محمد في رواية كما في المنح وهذا القول هو المختار كما في الهداية
وهو الصحيح كما في شرح المجمع لمصنفه ابن الساعاتي قوله يغسل وليه المسلم اي
من كان وليا له لو مسلما فيشمل مولاه واقاربه فح لا حاجة الى او بل الاولى ان يعطف
بالواو هذا اذا لم يكن احد من اهل دينه اما اذا وجد فيسلم اليهم كما في المقدسي هذا
اذا لم يكن كفره بارتداد اما اذا كان مرتدا فانه لا يغسل ولا يكفن بل يلقى في حفرة
كالكلب ولا يدفع الى من انتقل دينهم كما في الفتح قوله ولو سبي بدونه الخ ذكر في
القاعدية ان لصيرورة الصبي مسلما وجوها خمسة ان يصف الاسلام وهو عاقل
وان يخرج الى دار الاسلام فيصير مسلما تبعا للدار وان يسلم ابوه وان يسلم
امه فيصير مسلما تبعا لاحد ابويه والخامس ان يملكه مسلم فيصير مسلما باسلام
مالكه انتهى قوله اي لا غسل كغسل المسلم بل يغسل كغسل ثوب نجس بلا وضوء
ولا تيامن ولا يكون الغسل طهارة له كما في البحر قوله يحمل الجنازة بوضع الخ اشارة
الى ان السنة حمل الجنازة بقوايمها الاربع هذا هو المذهب عندنا وهذا اصل السنة
وما ذكره المصنف كمالها في حق كل واحد من الحملة قوله بوضع مقدمها اي الايمن انما
يبتدا به لان النبي عليه السلام يحب التيامن في كل شيء والمقدم اول الجنازة
والبداية يكون من اوله ويمشي من كل جانب عشر خطوات او اكثر فيحصل اربعين
خطوة قال عليه السلام من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة
كما في المنح قوله ثم مؤخرها على الكتف اليسار فعند تمام حمل الحامل يبقى خلف
الجنازة والمشي خلفها افضل لاخبار على وزن سبب ضرب من العدو وقيل هو
دمل وزنا ومعنا وانما نهي عنه لان فيه ازدراء به واضرار بالمتبعين قوله
وندب المشي خلفها ولا بأس بالركوب في الجنازة كما في الذخيرة ويكره ان يتقدمها
الراكب كما في شرح مختصر الكرخي قوله ويفرش اي سن ان يفرش في التابوت
التراب كما في البحر قوله وللامر عطف على قوله لانه صلى الله عليه وسلم الخ قوله
ويستوي اللبن على وزن كلم بفتح اللام وكسر الباء ويجوز بكسر اللام وسكون
الباء تخفيفا ما يتخذ من الطين بلا شيء قوله والاجر بحيث يلي الميت واما لو
كان فوقه لا يكره لانه يكون عصمة من السبع كما في شرح المجمع قوله ويسجى
اي يستر ويغطى قوله ويهال التراب اي المخرج من القبر ويكره ان يزاد عليه

فيه كلام على المصنف م

المقدم بضم الميم وفتح القاف المشددة منه

لان الزيادة بمنزلة البناء وعن محمد لا بأس بان يزاد عليه كما في المنح والاهالة الصب
قوله اي من القبر اي بعد ما اهيل التراب عليه للنهي الوارد عن نبشه قوله الا ان
يكون الخ او سقط فيه متاع او كفن بثوب مغصوب كما في البحر واتفقت كلمة المشايخ في
امراة دفن ابنها وهي غائبة في غير بلدها فلم تصبر وارادت نقله اي لا يسعها
ذلك فتجويزه شواذ بعض المتأخرين لا يلتفت اليه واما نقله قبل الدفن نحو ميل
او ميلين فلا بأس به كما في فتح القدير ونقله قبل الدفن من بلد الى بلد مكروه قال به
السرخسي نقلا عن محمد بن سلمة ولكن لا اثم كما في التجنيس قوله ويرى في البحر هذا
مقيد بما اذا لم يكن الساحل قريبا كما في فتح القدير قوله وفيها ايضا ويستحب الخ وفي
البدايع ولا بأس بزيارة القبور والدعاء للاموات ان كانوا مؤمنين من غير وطء
القبور انتهى وفي المجتبى والاصح ان الرخصة ثابتة فيها للرجال والنساء بل هي
مندوبة وقراءة القران افضل من غيره سيما سورة يس انتهى واما اخذ الاجرة
على القراءة فذكر في الجوهرة ان الاجارة صحيحة وبه يفتى كما في المقدسي ولو وضع
على القبر شيء من الاحجار او كتب عليه شيء فلا بأس به عند البعض كما في الظهيرية
وفي المجتبى ويكره ان يطأ القبر او يجلس او ينام عليه او يقضي عليه حاجته من بول
او غائط او يصلي عليه او اليه ثم المشي عليها يكره وعلى التابوت يجوز عند بعضهم
كالمشي على السقف انتهى يريد به ان جواز المشي على سقف تحته قبور اتفاقي ومن
جوزه على التابوت يقيس عليه كما لا يخفى باب الشهيد بوب له مع ان المقتول
ميت باجله عند اهل السنة لاختصاصه بالفضيلة ولم يأت بالفصل لان بينه وبين
غيره نوع مخالفة اذ الشهيد يجري مجرى الحي لكونه ميتا مكتفيا وهذا سبب
تأخر هذا الباب عن باب الجنازة مع ان فضل الشهيد يقتضي تقديم بيانه على انه نوع
من الجنازة قوله او لانه حي او لانه شاهد الدم له يوم القيمة يجوز الذنوب فعلى الاولين
فعيل بمعنى المفعول وعلى الثالث بمعنى الفاعل والوجه الرابع يحتملهما قوله زملوهم
من التزميل وهو اللف بالثوب والكلوم جمع الكلم وهو الجرح قوله مسلم احتراز
عن الكافر فانه يغسل وان لم يصل عليه قوله والحائض اطلقها فشملت من انقطع
دمها او لا وفي الثاني روايتين والصحيح انها تغسل لو استمر الدم ثلثة ايام كما في
التبيين والهداية ووجهه ان الانقطاع حصل بالموت والدم السائل عند الانقطاع
يوجب الاغتسال لو صلح حيضا كما في المنح والبرجندي قوله احتراز عن الصبي والمجنون
كالصبي في وجوب الغسل كما في عامة الكتب فالاولى ان يقال مكلف بدل بالغ كما وقع
مصرحا في البدايع قوله احتراز عمن قتل الخ وعمن قتل ببغي او قطع طريق او مكابر
ليلا في مصر بالسلاح وعمن افترسه السبع او سقط عليه البناء او غرق ونحو ذلك
عمن مات او قتل بشيء لا يوصف بالظلم فظهر ان ما ذكره المصنف نوع منها لا يريد
به الحصر كما لا يخفى قوله حدا وكذا لو قتل في تعزير كما في البحر قوله لان الاب اذا
قتل ابنه الخ وكذا اذا قتل شخصا آخر ووارثه ابنه وكذا لا يخرج رجل قتلته امرأة
ولده منها وله حق وكذا ما اذا عفى احد الورثة حيث ينقلب نصيب الباقين مالا
اذ وجوب المال ح بالصلح كما في الشروح قوله ان يرتفق بشيء اخر اي ان يستحق
بشيء من حقوق الحيوة قوله ولو بغير آلة جارحة مباشرة او تسبيبا كما لو وطأ
دابته مسلما او تفرقوا دابته فرمته او رموه من السور او القوا عليه حائطا

مهمات

قوله والمقصود هنا تعريف شهيد هو
معنى شهداء احد رضوان الله تعالى
عليهم قيل سمي بعضهم هذا الشهيد
شهيدا حكميا لترتب حكم شهداء احد
عليه ولغيره ممن مات حريقا او غريقا
او نحوهما شهيدا حقيقيا لكونه شهيدا
في الحقيقة والمعنى اقول هذا غير ما
هو المتبادر بحسب العرف من ان
الحقيقي هو الاكمل والحكمي دونه وهنا
في العرف اذ شهداء احد ونحوهم شهداء
حقيقة لانهم شهداء في احكام الدنيا
والاخرة ونحو الحريق والغريق شهيد
حكما لانه شهيد في احكام الاخرة
من حيث انه ينال ثواب الشهيد
وليس بشهيد في احكام في احكام
الدنيا صرح بهذا المقصود في البدايع
وشرح المشارق للشيخ الاكمل
وسيجيء بعض الكلام في اخر الباب
ص

او رموا نارا فاحرقوا بها سفينته او خيمته فاحترقته وان حركتها الريح من مكانه
الذى رماها فيه المشركون بخلاف انفلات دابتهم ووطئها مسلما او نفرت
دابته من سواد الكفار او رمى مسلم الكفار فاصاب مسلما او نفر المسلمون
منهم فالجؤهم الى نار او خندق او نحوه فمات لم يكن شهيدا عندهما خلافا لابى يوسف
كما فى الفتح والمنبع قوله او وجد جريحا والمراد وجدان علامة القتل فيه كجرح
وسيلان دم من عينه واذنه اذ لا يكون ذلك الا من شدة الضرب وجرح فى الباطن
عادة بخلاف سيلانه من الانف او الذكر او الدبر لان الدم يخرج منها بلا ضرب
كرعاف والجبان يبول دما ويموت فزعا والبواسير يخرج منها الدم من الدبر
كما فى المقدسى وذكر فى البدايع اثر الضرب والخنق كاثر الجرح انتهى قوله اى
بجارحة متخذة من حديد ونحوه كالرصاص والصفر اطلق الجارحة فشملت ما يعمل
عمل الحديد من جرح او بضع او طعن بان قتله بزجاجة او ليطة قصب او طعنه
برمح لا زج له او رماه بنشابة لا نصل لها او احرقه بالنار كما فى البدايع قوله
ان نقص اى ما عليه عن كفن السنة قوله ان زاد اى على كفن السنة ويجعل
الحنوط للشهيد كالميت كما فى الدراية قوله اكراما له وتعظيما اشار به الى ان
الصلوة على الميت اظهار كرامته ولهذا اختص بها المسلمون دون الكفرة والشهيد
اولى بالكرامة على ان العبد وان جل قدره لا يستغنى عن الدعاء الا يرى انه
عليه السلام صلى عليه ولم يستغن عنها مع ان درجته اعلى من درجة الخلق
من الانبياء والملائكة والشهداء والاولياء كما فى البدايع والمنبع قوله فى مصر
اراد به العمران وما يقرب به مصرا كان او قرية احترز به عن مفازة ليس بقربها
عمران لا يجب قسامة ولا دية فلا يغسل لو وجد به اثر القتل كما فى معراج الدراية
قوله احترز عن الجامع والشارع ظاهر كلامه انه لو وجد فى الجامع والشارع وبه
اثر القتل لا يغسل كما فى المفازة البعيدة وليس كذلك بل يغسل كما فى موضع يجب
فيه القسامة بلا فرق الا ان الدية ههنا فى بيت المال وهناك على اهل العمران
وهذا الفرق غير مؤثر فى الغسل فذكر هذا القيد يكون ضايعا ومخلا ولذلك لم
يؤت به فى سائر المتون والعلم عنده تعالى قوله اقول كانه لم يتأمل الخ وانت
خبير بان ما حققه المصنف من التوفيق بين العبارتين انما ينبغى على ان يكون
قوله الا اذا علم مستثنا منقطعا بقرينة ظاهر قوله لان الواجب فيه القصاص
اما لو كان مستثنا متصلا كما هو الاصل فيه وصار معنى قوله لان الواجب اى
الواجب الاصلى وعارض جهل القاتل لا يخرجه عن كونه شهيدا اذ لم يجب
بنفس القتل مال فبينهما مخالفة وعليه كلام صدر الشريعة وهو اعلى مقاما
من ان يقال فى حقه تكلم جزافا من غير تأمل وتتبع حسبنا الله ونعم الوكيل
قوله وان لفظ الكتاب الخ وان كلام الزيادات عليه كما فى البرجندى قوله
ولذلك الشراح حتى الكمال المحقق حمل الاستثناء على المنقطع والترجيح
لما ذكر الشراح لا لما حمله صدر الشريعة قوله لانه انما كان ظلما الخ هذا
الحصر بناء على الاغلب والاكثر كما هو مبنى اكثر احكام الشرع فلا يرد عليه
كون المقتول طفلا لا يقدر التعدى قوله ولا يعتبر فى الثانى الخ وقد
عرفت ان عدم اعتباره ليس من عدم فهمه من الدليل بل هو محتمل بين ان

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

لانه مجرد تخريج من العبارة بمقتضى القاعدة العربية فى الاستثناء وما ذكره الشراح هو الموافق لما فى الزيادات والذخيرة منه

فيه كلام على المصنف م

يكون

يكون المعنى الواجب الاولى كما فى صورة تعيين القاتل والواجب الاصلى كما فى صورة تعينه
والاصل فى الاستثناء الاتصال وقد امكن فاللائق ان لا يعدل عنه بدليل محتمل
فتنظر صدر الشريعة كانه هذا ولذلك حمل كلام الهداية على رواية اخرى والعلم
عنده تعالى قوله وهو يعقل ويقدر قيد بهما لانه لو لم يعقل لا يغسل ولو زاد
حيوته على يوم وليلة كما فى مختصر الكرخى والمقدسى قوله حتى يجب عليه القضاء
افاد به انه لو لم يقدر على الاداء مع حضور العقل ليسقط القضاء وهو قول طائفة
والمختار عدم سقوطه كما فى فتح القدير قوله او نقل من المعركة فمات فى ايدى الناس
او فى منزله وهذا حمل ليداوى او ليمرض كما فى البرجندى قوله او مضى وقت
صلوة هذا وما قبله مقيد بقولنا وهو فى مكانه والا يكون كله مسئلة النقل
من المعركة كما لا يخفى قوله الا لخوف وطئ الخيل قال الحاكم الشهيد بمجرد رفعه
من المعركة والقتال على حاله لا يجعل مرتثا وانما ارتثاثه بذلك بعدم تصرم
القتال كما فى الذخيرة والمنبع قوله يصير خلقا بضم الخاء المعجمة وسكون اللام
الردى ومنه قولهم هذا القول خلق او بفتح وتحريك اللام وبالقاف وهو الشئ
البالى قوله والكاس يدار عليهم حال من ضمير ماتوا وخوفا من نقصان الشهادة
مفعول له لقوله ماتوا بعد ملاحظة قيد العطاس قوله عطف على قوله ويغسل
من وجد الخ هكذا فى عامة النسخ والصواب ترك الواو فى قوله ويغسل اذ لم يكن
بالواو فيما سبق وانه عطف على يغسل داخل تحت فاء التفريع قال بعض الشارحين
لا حاجة الى بيان الصلوة عليهم لان هؤلاء ليسوا بشهداء وهم مسلمون فاذا
وجب غسلهم يجب ان يصلى عليهم واجيب بان اهل البغى وقطاع الطريق ايضا
مسلمون مع انهم يغسلون ولا يصلى عليهم فاحتيج الى بيان ان يصلى عليهم على
ان الباب فى بيان الصلوة فان قلت ان من اشتمل عليه التعريف السابق لشهيد
حقيقى ام حكمى بمعنى انه محكوم عليه بالالحاق الى شهداء احد قلت من يشمله
التعريف حقيقى يدخل فيه شهداء احد دخولا اوليا ومن لم يشمله من قتل ظلما
او افترسه سبع او مات غريقا او نحوه ليسوا شهداء حقيقة ولذلك يغسلون
ولكنهم فى حكم الشهداء من حيث الثواب فى الاخرة لعل هذا هو اقرب الى الصواب
وقول المصنف لا يكون النقل منافيا للشهادة وقول بعض الشارحين لان
هؤلاء ليسوا بشهداء دليل على انهم ليسوا بشهداء حقيقة بل حكما لان من شان
الحقيقة ان لا تقبل النفى كالاب لا تقبل النفى بخلاف الجد فانه اب حكمى يصح
اطلاق الاب عليه ويصح ان يقال انه ليس باب كما صرح به فى محله والعلم عند
الملك الوهاب كتاب الزكوة قوله عقب الصلوة الخ يريد به دفع ما هو ان
الصوم بدنى كالصلوة وكان القياس تأخير الزكوة عنه قوله اقتداء بقوله تعالى
الخ وقد اقترن الزكوة الصلوة فى كتاب الله تعالى فى اثنين وثمانين اية وهذا
يدل على ان التعاقب فى غاية الوكادة والنهاية كما فى المناقب البزازية وايضا
اقتداء بقوله عليه السلام بنى الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله
وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة الحديث قوله تمليك اشار
به الى ان الزكوة فى عرف الفقهاء عبارة عن فعل الاداء والايتاء كما هو عند
المحققين لانهم يصفون بالوجوب الذى هو صفات افعال المكلفين كما فى الفتح

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

وعليه كلام صاحب البحر الرائق والبدايع وكلام الشيخ الاكمل فى شرحه على المشارق وكلام البرجندى منه

المنبع قوله بعض مال وهو ربع العشر او ما يقوم مقامه واحترز بتمليكه عن
الاباحة وعن تمليك المنافع كما لو اسكن فقيرا داره سنة بنية الزكوة لان المال
خاص بالاعيان كما في الكشف الكبير قوله اقول هذا التعريف يتناول الخ والجواب
عنه بان قيد الاسلام او قيد غيرها شمى خرج مخرج الشرط وكل منهما ليس بشرط
في الكفارة ومطلق الصدقة وايضا ليس الجواز فيهما باعتبار التمليك بل بالاعتبار
ان الشرط فيهما التمكين الشامل للتمليك والاباحة على ان قيد الحيثية معتبرة
في التعريفات والتمليك فيهما ليس من حيث هو هو بل اعم منه لما عرفت فظهر
ان هذا التعريف صحيح ولكن تعريف المصنف اسلم واوضح فافهم العلم عنده تعالى
قوله لا نفصل عنه اى لا نفصل تمليك الكفارة عن تعريف الزكوة قوله متعلق
بالتمليك واللام في الفقير لتاكيد عمل شبه الفعل كما في هدى للمتقين وقد يخلفها
من واطلق الفقير فشمل الصبي والمعتوه حرا كان او غيره وكذا المجنون ولكنه
لو غير عاقل القبض يقبض عنه وصيه او من في عياله قريبا او اجنبيا او ملتقطا هذا
زبدة ما كتب هنا قوله وشرط وجوبها الزكوة فرض لانه ثابت بدليل قطعي
وانما عبر بالوجوب لان المقدار ثبت باخبار الاحاد او لان الواجب نوعان قطعي
وظني وهو حقيقة في كل منهما فيكون من قبيل المشكك اسما اعم واما كونه مجازا
عن الفرض قيل فلا وجه لعدوله اقول وجهه ما سبق من ان المقدار الخ قوله ليملك
من التمليك ضميره راجع الى الرقيق واللام بمعنى حتى والتمليك شرط في الزكوة
قوله الملك التام اى رقبة ويدا واحترز به عن مال مكاتبه وبدل الخلع والمهر
قبل القبض وعن مبيع حيث لا يجب على المشترى وكسب ماذون مديون محيط
قبل القبض وعن ابق لو معدا للتجارة ومغصوب ومجحود وغيره على ما سيذكر
فالملك في الكل ناقص فنقل به في المنبع وغيره والكل يرجع الى انه لم يكن فيها ملكا يدا
وعن مال المكاتب بالنسبة اليه لانه مالك يدا فقط وفيه تامل ستعرف ويجوز
هذا القيد ان يكون احترازا عن ملك فيه نوع خبث فانه لا يجب الزكوة فيه
عند بعض المشايخ بل الواجب فيه التصدق بكله فلا يفيد ايجاب التصدق
ببعضه كما في القنية قوله فانه ملك المولى حقيقة يعني لا يدا وملك المكاتب يدا
لا حقيقة كما في المنائح وعليه كلام المصنف ولكن فيه بحث لان للمولى في مال
المكاتب حق الملك لا حقيقة الملك ذكره في الجامع الكبير والزيادات وغيرهما
ولذلك اذا اشترى المكاتب زوجة مولاه لا يبطل نكاحه ولو كان مال المكاتب
مملوكا للمولى رقبة لبطل نكاحه وحق الملك لا يمنع بقاء النكاح كما في الغاية وفيه
تفصيل قوله وان عده في الكنز شرطا لوجوبها يريد به الرد على صاحب الكنز
في قوله وشرطه ملك نصاب الخ والشرط ما يتعلق به الوجود دون الوجوب
والجواب عنه بان الشرط انواع منها ما يكون شبيها بالسبب صرح به في الاصول
ومراد صاحب الكنز ذلك كما لا يخفى قوله لنصاب اى قدر معين من الشرع لكل
نوع من اموال الزكوة كما سيأتي اطلقه ولكن المراد ان لا يكون ذلك القدر بين
اثنين او اكثر كما في البدايع والبرجندي قوله فارغ عن الدين قيل يخرج به مال
المكاتب بلا احتياج الى قوله الملك التام اقول ان قوله التام ليس للاحتراز
عن وجوب الزكوة على المكاتب لما في يده فقط بل للاحتراز عن وجوبها على المولى

فيه كلام على المصنف والزيلعي م

المشكك هو الاسم الاعم يراد به المعنى الغير المتبادر م

فيه كلام على المصنف م

فيه ايضا م

فيه نوع كلام على المولى الوافي م

ايضا لما

ايضا لما في يد مكاتبه على ما سبق التفصيل ثمه على ان تضمن قيد من اخراج شئ لا ضير فيه
صرح به في محله ومثل هذا بديهى لا يحتمل البحث كما لا يخفى قوله وكذا بعد الاستهلاك
الخ فيه وفيما قبله خلاف زفر رحمه الله وفي الفصل الثاني خلاف ابي يوسف ايضا
كما في الهداية وغيره قوله في الاموال الظاهرة كالسوائم وما يخرج من الارض
والباطنة المستورة كالذهب ونحوه قوله وهم اى نواب الملاك اى اصحاب المال
قوله وقد منع صدر الشريعة الزكوة اى دينها النذر حيث ذكر انه لا يمنع وجوب
الزكوة كالنذر والظاهر انه ليس سهوا منه بل هو مشى على مذهب زفر رحمه الله
في الفصلين ومذهب ابي يوسف في الثاني ايضا كما لا يخفى قوله او يد نائبه لان
السبب المال النامي فاذا لم يتمكن من الاستنماء فلا زكوة عليه كمال الضمار قوله
فلا يجب على مكاتب اطلقه فشمل ان ما في يده ولو زاد قدر نصاب على دين الكتابة
لا يجب الزكوة عليه وهذا يظهر ان قوله فارغ الدين لم يتضمن اخراج مال المكاتب
مطلقا كما لا يخفى قوله تفريع على قوله نام ولو تقديرا وجه التفريع ان مال
الضمار لم يكن ناميا حقيقة وهو ظ ولا تقديرا لانه ليس في يده ولا في يد نائبه
وجعل صدر الشريعة عدم وجوب الزكوة من مال الضمار تفريعا على الملك التام
اذ هو مملوك رقبة لا يدا ولكل وجهة قوله ولو كان معسرا اراد به مفلسا
لم يحكم عليه بافلاسه لا خلاف فيه من ائمتنا سوى الحسن بن زياد فانه قال
لا زكوة فيه لانه غير منتفع به فكان ضمارا والصحيح قولهم لما ذكره المصنف ولما
ان المال غاد ورائح يحتمل الزوال ساعة فساعة كما في البدايع قوله ثم صارت اى
الوديعة او دين مجحود له اى لصاحبه ومالكه بعد سنين بان اقر اى المودع
او الجاحد قوله او محكوما اشار به الى ان اللام في مفلسا مفتوح مشددا اى
مقضيا عليه بافلاسه فيه خلاف لمحمد بناء على اصله وهو ان التفليس عنده
يتحقق بالقضاء وانه يوجب زيادة عجز لانه ينسد عليه باب التصرف لان الناس
لا يعاملونه بخلاف الذي لم يقض عليه بالافلاس ولابي حنيفة ان الافلاس
لا يتحقق عنده والقضاء به باطل لانه قادر الكسب في الجملة بواسطة الاكتساب
فصار الدين مقدورا الانتفاع في الجملة واثر التفليس في التاخير فكان الدين
مؤجل فيجب فيه الزكوة كما في البدايع قوله فان هذه الاموال الخ وفي الخانية
هذا اذا لم يبرأ صاحب الدين منه اما اذا ابرأ المديون منه بعد الحول فانه
لا زكوة عليه سواء كان ثمن مبيع او قرضا او غير ذلك انتهى وقيد في المحيط بكون
المديون معسرا اما لو كان موسرا فهو استهلاك وهو تقييد حسن يجب حفظه
كما في البحر الرائق وقال في النهاية الخ اقول لا يخفى ان كلام الهداية يحتمل وجهين
بيان امثلة الحاجة الاصلية وتعداد ما لا يجب الزكوة فيه وظاهر السوق على الثاني
فح يكون قيدا معتبر المفهوم فاحتاج الى التوجيه ومشى عليه شراحه وعلى الاول
يكون قيدا مفيدا لان الكتب للاهل من الحوائج الاصلية ومن قال ان سوق كلامه
في بيان امثلة الحاجة الاصلية اظهر خروجه من السوق كما تفريقه بين اهله واهلها
كما لا يخفى قوله وسبب وجوب ادائها الاظهر ان يرجع الضمير الى الزكوة على
تقدير كونها اسما للمال لا على كونها اسما لفعل الاداء فيكون فيه استخدام وانما
ذكر كون توجه الخطاب سبب وجوب ادائها ولم يذكره في الصلوة والصوم والحج

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

انّ الحكم كذلك فيها لما ان عادة المصنفين ان لا يذكروا جميع ما يتعلق بمحل ويزيدوا شيئا
في محل ويهملوا في اخر اكتفاء به وحوالة عليه ولما بيّن في الزكوة شرط وجوبها وسببه وشرط
وجوب ادائها ناسب ان يذكر سبب وجوب ادائها توفية للفائدة واحال غيرها عليها فيما
كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله وهو اي توجه الخطاب قوله وفي اخر العمر الخ ظاهره
ان وجوب ادائها انما يكون في اخر العمر عند من يقول ان وجوبه عمري وليس كذلك لانه
يقتضي كون معنى التراخي مقيدا بالاستقبال وهو ضعيف والمنصور عدم التقييد بالحال
كما في التوضيح وغيره وتفسير التراخي باحسن من هذا ايضا سيجئ قوله اي حولان
الحول اشار به الى انّ اللام في الحولان عوض عن المضاف اليه وفي القنية العبرة في الزكوة
للحول القمري قوله او السوم والسائمة لو ميراثا لا احاجة لها الى النية وان كانت
مشتراة فلا بدّ من نية السوم حتى لو اشتراها بنية التجارة وحال عليها الحول لا يجب فيها
زكوة السائمة كما في الخزانة قوله اي يجب على التراخي اي تجب على جواز التأخير ما لم
يغلب على ظنه فواتها كما في التحرير وانما فسّر التراخي بهذا لان المقصود من قولهم على
التراخي افاد جواز التأخير لا التقييد بزمن او عدمه كما في فتح الغفار وذكر في البدايع
وانما يجوز التأخير بشرط التمكن من الخروج عن العهدة انتهى وهو معنى ما قدمناه
من التحرير قوله بعد التفريط اي التقصير بان ترك ادائها بعد الحولان من غير
ضرورة قوله اي واجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق الخ اقول الدعوى — فيه كلام على المصنف
مقبولة والدليل غير مقبول لانّ المختار في الاصول ان مطلق الامر انما يدل على مجرد
الطلب والفور والتراخي انما يفهم من القرينة والوجه المختار بل الصحيح المعتمد في امر
الزكوة الفور لا لانه مقتضى مطلق الامر كما ذكره المصنف تبعا للهداية وهو قول
الكرخي وهو ضعيف بل لانه يفهم من دليل خارجي وهو ان الزكوة انما يجب لدفع حاجة
الفقير وهي معجلة فمتى لم يجب على الفور لم يحصل المقصود من الايجاب على وجه
التام هذا زبدة ما في فتح القدير وفتح الغفار العلم عند الملك الستار قوله — اي بدل عين معتقة للتجارة مسعه
لو كان دراهم او دنانير اي بعد الحولان وهو ظاهر ولو كان ثمنها سائمة يكون فيه
زكوة بعده ايضا من غير نية اما لو كان عرضا من العروض يصير للتجارة وان لم ينو
التجارة فيه صريحا كما في البحر وذكر في البدايع روايتان مشايخ بلخ صححوا رواية
التوقف على النية قوله لعدم اتصال الخ علة لقوله لم تكن للتجارة قوله ولهذا
يصير الخ وكذا الصائم والكافر والعلوفة لا يكون بالنية مفطرا ولا مسلما لانها عمل
فلا تتم بالنية ويكون صائما وكافرا بمجرد النية وكذا السائمة تصير علوفة بمجردها كما في
فتح القدير قوله كان لها بالنية هذا منه اختيار قول ابي يوسف من ان النية معتبرة
فيها ورجحه الكمال المحقق وصحح في البدايع عدم اعتبار النية فيها ورجحه ابن النجيم
وعلي المقدسي رحمهما الله قوله لا زكوة في اللآلي لانها من قبيل العروض ولهذا
انما تقوّم بالثمن خلقة كما لا يخفى العلم عنده تعالى

باب صدقة السوائم

اي زكوتها اطلق الصدقة في القرآن الزكوة كما في المقدسي بدأ في تفصيل اموال الزكوة بالسوائم
اقتداء بكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما في كتبه كذلك ولكونها اعز اموال
العرب وقيل انما قدمها لان زكوة السوائم مجمع عليها بخلاف زكوة العروض فان
الظاهرية لا يرون وجوب الزكوة فيها كما في المنبع قوله هي جمع سائمة من سامت
الماشية رعت سوما واسامها صاحبها اسامة وهي التي ترسل ترعى ولا تعلف في الاهل

كما في المغرب ومعناها الشرعي ما بيّنه المصنف قوله هي السائمة المذكورة في ضمن السوائم
لانّ التعريف انما يكون للماهية لا للافراد مذكرا كان او مؤنثا وهو المصرح في المحيط وغيره
قوله بالكسر الكلاء وما بالفتح مصدر ظاهر كلامه ترجيح الاول والانسب الثاني لان المراد — فيه كلام على المصنف والوافي
اكتفاؤها بالرعي من الكلاء والاوراق ولانه لو علفت ايضا بالكلاء نقط في الاهل يشملها
وليس فيها زكوة وانما يجوز الكسر بمعنى ما ترعاه قوله في اكثر السنة وذكر في القنية
له ابل عوامل يعمل بها في السنة اربعة اشهر ويسيمها في الباقي ينبغي ان لا يجب فيها
الزكوة انتهى قوله نصاب الابل خمس اورد الخمس بدون تمييز وتاء لان العدد لو وقع — اي خمس ابل في الذكور والاناث ولا تنافي تجرد الخمس عن التاء كما تكون فاذ ما فوق الاثنين لم يستعمل بالتاء اصلا اذا كان تمييزه اسم جنس يقع على الذكر والانثى كالابل كما في شرح التسهيل قهستاني
خبر مبتدا او صفة استغني عن التمييز واذا حذف التمييز فالعدد بدون التاء افصح
ولو كان التمييز مذكرا كما في قوله صلى الله عليه وسلم ثلث من رجب صرح به في محله قوله
بخت على جمع جمع بختي اذ المنسوب والمركب انما يكون في الجزء الاول كبعل في بعلبك
او في الثاني كزبيري في ابن الزبير صفة لقوله كل جنس قوله شاة مبتدا مؤخر خبره
في كل خمس ذكرا كان الشاة او مؤنثا كما في البرجندي قوله بنت مخاض بفتح الميم والخاء
المعجمة الحوامل لا واحد لها من لفظها وادخال التاء كما وقع في عبارة الشرح بحر وقياس
وفي ذكر البنت اشارة الى انه انما يوخذ في زكوة الابل انثى ولا يجزئ ابن المخاض الا
بطريق القيمة كما في المقدسي والبرجندي قوله او الضراب بالكسر اي مجامعة الفحل
اياها قوله لمعنى في اسنانها يعرفه ارباب الابل ذكر المقدسي في شرحه في معرفة سن — معرفة سن الدابة
الدابة اذا عبرت الاسنان بيضا فلها من العروسة واذا اصفرت فثنتان وتقع
الثنايا التي لها وتبقى صفراء الى اربع سنين وتقع الرواسيات واذا عبرت خمس سنين
تسودّ وتقع الرباعيات وفي اخر السنة تطلع واذا عبرت ست سنين تسود س
الاسنان واذا عبرت سبع سنين يزول ذلك السواد واذا عبرت ثمان سنين يزول
السواد من الرباعيات واذا عبرت تسع سنين فالاربع الاسنان التي طلعت تصير
كلون العسل واذا عبرت عشر سنين تتساوى لون الاسنان واذا عبرت احدى
عشر يزول لون العسل من الواسطيات واذا عبرت اثنتي عشرة سنة تصير لون
اسنانها السفلى بيضا وتبقى ذلك الى خمس عشرة سنة وفي سبع عشرة يبقى اسنانها
كلها بيضا واذا عبرت احدى وعشرين سنة تبقى لون اسنانها لون الرماد واذا
عبرت ثمانية وعشرين سنة يتخلل اسنانها واذا عبرت ثلثين تقع اسنانها ولا
تقدر بالكل العلف وتموت والله اعلم انتهى قوله بالحقتين اي مع الحقتين قوله في
كل خمس شاة اي اذا زادت على مائة وعشرين ففي كل خمس زادت يجب شاة مع تقدم
ففي مائة وخمس وعشرين حقتان وشاة وفي مائة وثلثين حقتان وشاتان وهكذا
قوله كما في الخمسين التي الخ ففي خمس زادت على المائتين يزاد شاة على اربع حقاق
الى اربع وعشرين فاذا زاد عليها خمس وعشرون يزاد على اربع حقاق بنت مخاض
الى خمس وثلثين ثم يزاد عليها بنت لبون الى خمس واربعين فاذا زادت ستا
واربعين الى خمسين يزاد عليها حقة فيكون الواجب في مائتين وخمسين خمس حقاق
وهذا معنى قول المصنف حتى يجب في كل خمسين حقة وقس على هذا كل ما زاد على مائتين
وخمسين وهو معنى قوله ابدا قوله لانه لما زاد الخ علة لقوله عدم نصابهما
قوله ونصاب البقر قدمه على الغنم لقربها في الضخامة والقيمة من الابل
ولاشتراكهما في ان يقع كل منهما اضحية من سبع والبقر والبقرة كتمر وتمرة للذكر

والانثى والها للافراد كما في الصحاح قوله لان حكمهما واحد فينضم احدهما الى الآخر لتكميل
النصاب ثم عند الاختلاط تؤخذ الزكوة من اغلبها ان كان احدهما اكثر والا تؤخذ
اعلى الادنى او ادنى الاعلى كما في البخت والعراب وفي الضأن والمعز كذا في المقدسي
وغيره قوله ربع عشر مسنة وهو جزء من اربعين جزأ من المسنة او يجب ثلث
عشر تبيع وهو جزء من ثلثين جزأ من التبيع كما في المنح وغيره قوله نصف عشر
مسنة وهو جزآن من ثلثين جزأ من تبيع وفي الثلاث الزائدة يزاد ثلثة اجزاء
من اربعين جزأ من مسنة وذلك ثلثة ارباع عشر مسنة او يزاد ثلثة اجزاء من
ثلثين جزأ من تبيع وهو عشر تبيع وقس على هذا كل ما تزيد الى ستين كما في المنح
قوله وهذه رواية الاصل اى ظاهر الرواية وهو الاحوط كما في المقدسي وفي رواية
الحسن عن ابيحنيفة ليس في الزيادة على اربعين شئ حتى يبلغ خمسين ففيها مسنة
وربعها او مسنة وثلث تبيع وهو الصحيح من الروايات وفي رواية اسوس عمرو عنه
انه لا شئ في الزيادة الى ستين وهو قولهما وقول مالك والشافعي واحمد بن حنبل وجمهور
العلماء وفي المحيط وهو اوفق الروايات عنه وفي البدايع وهو اعدل الروايات عنه
وفي جوامع الفقه وهو المختار وذكر الاسبيجابي ان الفتوى على قولهما قوله ثم في كل
ثلثين تبيع الخ حاصله يتغير الفرض في كل عشر من تبيع الى مسنة ومن مسنة الى تبيع
والظاهر ان الخيار الى المالك كما هو عندنا وبه قال احمد بن حنبل وعند مالك وبعض
الشافعية الخيار الى المصدق ذكره في الغاية قوله ونصاب الغنم وهو اسم جنس يقع
على الذكر والانثى سميت به لانه ليس لهما آلة الدفاع فكانت غنيمة لكل طالب كما في الفتح
القدير قوله ضأنا هي ذوات الصوف من الغنم والكبش منها والمعز اسم جنس يقع
على المعز والضأن جميعا مذكرا كان او مؤنثا قوله وقيل ثلثة وقيل اثنان وقيل الصحيح انه
لا يعتبر فيها النصاب على اصل ابيحنيفة وممن قاله ابو النصر البغدادي في شرح
القدوري لعدم النقل بالتقدير كما في المنح والبحر الرائق وعندهما لا زكوة في الخيل
وبه قالت الائمة الثلثة واختاره الطحاوي وعليه الفتوى كما في الخانية والكافي وذكر في
النهاية قال قال الامام السرخسي الفتوى على قول ابيحنيفة وقد اختلف الافتاء والاحوط
هو قول الامام واختاره المصنف رحمه الله حيث لم يذكر قولهما واختار كون النصاب خمسا
لو افقته نصاب الابل مع نوع نظر لارباب وهذا الخلاف انما هو في الخيل السائمة اما
اذا كانت علوفة او يمسكها للغزو فلا شئ فيها بالاجماع كما في شرح الطحاوي واجمعوا
على ان الامام لا يأخذ صدقة الخيل جبرا كما في الخانية قوله لا ذكور الخيل الا في رواية
شاذة قال السرخسي بسبب السوم يخف المؤنة على صاحبها وبه يصير مال الزكوة
كما في المنح قوله كاناثها في رواية وصححها في البدايع وجوامع الفقه قوله ويجب
فيها في رواية اخرى وهو الاشبه كما في التبيين ورجحه شمس الائمة وصاحبا التحفة
وتبعهما الكمال المحقق فظهر ان وجوب الزكوة عند الاختلاط قول واحد يدل على قوته
الرواية على الثبات والدراية لان النماء يحصل بالتناسل ولا اعتبار لدرها
وسمنها لان لحمها لا يؤكل عنده قوله ولا شئ في حوامل الخ الا ان يكون للتجارة فح
يجب زكوة التجارة لانها من العروض سواء كانت علوفة وحوامل او سائمة كما في البحر
والمنح قوله ليسا للتجارة الظاهر ان ايتال ليست فيكون قيدا في فوقهما ايضا
وهو الانسب كما ترى قوله في صورة المسئلة نوع اشكال وجه الاشكال انما هو الى بقاء

فيه كلام على المصنف م

كل منهما من حيث هو حمل وفصيل وعجل من اول السنة الى آخرها ولا خفاء في اشكالها
وماذكر من الصورتين انما وجب الزكوة عند من قال بوجوبها فيهما بنوع التبعية
وهي في الثانية ظاهرة وفي الاولى يجعل هذه الصفة تابعة لصيرورة كل منهما مسنة
كما لا يخفى قوله من الفصلان بضم الفاء جمع فصيل والعجاجيل جمع عجول بتشديد الجيم
بمعنى العجل والحملان بضم الحاء وفي الديوان بكسرها جمع حمل بفتحتين ولد شاة نفلى
قول ابيحنيفة ومحمد لا ينعقد وهو الصحيح كما في البحر مع وجهه وهذا الخلاف كما ترى
فيما اذا لم يكن مع الصغار كبير واما اذا كان ولو واحدا تجب بالاتفاق ومراد
المصنف بقوله الا تبعا هذه التبعية لا نوع التبعية كما لا يخفى قوله ولا في مال
الصبي التغلبي من السوائم ونحوها من الظاهرة سوى العشر فانه يؤخذ منه
كما من اراضي اطفالنا قوله جاز دفع القيم اى قيمة يوم الوجوب اما في المواشي السائمة
فبالاتفاق وهو الاصح كما في المحيط وكذا في غيرها عندهما واما عند ابيحنيفة فالمعتبر
في غير المواشي قيمة يوم الوجوب كما شرح تلخيص الجامع قوله وكفارة غير الاعتاق
لان معنى القربة فيه اتلاف الملك ونفي الرق وذلك لا يتقوم كما في غاية البيان قوله
لا يأخذها اى لا تأخذها المصدق الزكوة قوله لا من تركته الخ جملة مستأنفة ولو اتى
بالواو يكون عطفا على قوله لا يؤخذ ومن قال يكون عطفا على قوله بلا جبر فقد اتى بالعجب
قوله لم يوجد سن اى ذو سن واجب كبنت المخاض وبنت اللبون شرط عدم ما وجب
قيد اتفاق اذ لو دفع احد هذه الثلثة مع وجوده جاز والخيار له ويجبر العامل على
قبوله الا اذا دفع اعلا وطلب الفضل لانه شراء الزيادة ولا جبر فيه وله طلب الواجب
كما في المقدسي قوله وذلك اى ذكر السن وارادة ذات السن قوله لانها اى عمر
الدواب تعرف بالسن وقد سبق التفصيل قوله ورد الفضل اى ورد المصدق
والظاهر ان يقال واسترد اى المالك من المصدق لئلا يلزم تفكيك الضمائر قوله
للمصدق بتخفيف الصاد وتشديد الدال المكسورة بمعنى اخذ الصدقة ولو كان الصاد
مشددا ايضا يكون ح بمعنى معطي الزكوة قوله ولهذا قلت الخ وقال في الكافي بدله
اعطى وبدل رد استرد ولم يتدارك المصنف الثاني عند تغيير العبارة كما هو عادته
اكثريا لا يخفى على من تدرب قوله المستفاد بارثا او هبة او شراء او وصية ونحوها
وقيد باثناء الحول لان المستفاد بعد حولان الحول لا يضم بل يستأنف له حول آخر
كما في شرح الطحاوي وقيد بالجنس لان المستفاد من خلاف الجنس كالابل مع الشياه
لا تضم وقيد بالنصاب لانه لو ناقصا وكمل مع المستفاد فالحول ينعقد عليه عند
الكمال كما في الاسبيجابي بخلاف ما لو تاما فهلك بعضه في اثناء الحول لا ينقطع حكم الحول
فيضم المستفاد اليه كما في غاية البيان قوله ويعطي زكوة الكل وهي سبعة دراهم عند
ابيحنيفة وسبعة ونصف عندهما في البرجندي قوله وعند محمد وزفر يسقط بقدره وهو
ثلثة اخماس شاة في المسئلة المذكورة ويجب عليه خمساها وفي غاية البيان ينبغي لك
ان تعلم ان العفو عند ابيحنيفة في جميع الاموال وعندهما لا يتصور العفو الا في
السوائم لان ما زاد على مأتي درهم لا عفو فيه عندهما انتهى قوله وهلاكه قيد به
لانه لو استهلكه بعد الحول يضمن الزكوة لوجود التعدي كما في عامة الكتب وقيل
لا يضمن كما في الظهيرية واطلق الهلاك فشمل ما هلك قبل طلب المصدق وبعده
وفي الثاني قيل لا يسقط وقيل يسقط وهو اختيار مشايخنا كما في الكافي وهو اشبه

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على المصنف م

بالعقد كما في الفتح القدير وهو الصحيح كما في العناية والبحر الرائق قوله ولا نقول الهلاك
يصرف الخ كما هو الحكم كذلك عند محمد ولو هلك نصفها فعند الامام الواجب اربع شياه
وعند محمد نصف بنت لبون وعند ابي يوسف عشرون جزأ من ستة وثلثين جزأ من
بنت لبون كما في الفتح القدير والبحر الرائق قوله ولا نقول ايضا الخ كما قال به ابو يوسف
قوله يصرف الى المجموع النصب اي من قطع النظر عن العفو قوله فالواجب ثلثا بنت
لبون وهو واجب اربعة وعشرين من ستة وثلثين وقوله وربع تسع بنت لبون وهو
واجب واحد منها قوله حتى يبقى اربع شياه هذا عند ابي حنيفة وهو المختار وقد عرفت
ما وجب عندهما انفا قوله او خمسة وثلثون والبواقي خمس تجب عليه شاة عند
ابي حنيفة وعند محمد تجب ثمن بنت لبون وعند ابي يوسف تجب خمسة اشياء من ستة
وثلثين جزأ من بنت لبون وقس الباقي على ذلك قوله زكوة السوائم والعشر قيد الاخذ
بهما اذ لو اخذوا زكوة الاموال الباطنة فظاهر اطلاق مبسوط السرخسي انه لا فرق
بين الاموال الظاهرة والباطنة اذا نووا عند الدفع الزكوة ورجح الكمال المحقق عدم
الجواز في الباطنة وفي الولوالجية وبه يفتى لانه ليس للسلطان ولاية اخذ زكوة الاموال
الباطنة فلم يصح الاخذ انتهى قوله والخراج اي خراج الارض قوله والا فعليهم الاعادة
الخ هكذا ذكره القدوري وصاحب المجمع في شرحه وغيرهما وذكر في المحيط والبدايع ان
الاعادة مستحبة قوله صار ملكا له وثمرة صيرورته ملكا ما ذكره بقوله هذا عند
ابي حنيفة لان خلط دراهمه بدراهم غيره استهلاك عنده اما على قولهما خلافا فلا يضمن
ولا يثبت الملك لانه فرع الضمان ولا يورث عنه الا قدر حصته منه فانه مال مشترك
وفي الولوالجية وقوله ارفق بالناس اذ قل ما يخلو مال عن غصب انتهى اقول ينبغي
ان لا تجب الزكوة فيه على قوله ايضا لانه مشغول بالدين والشرط فراغه عنه ولذا
شرط في المنتقى ان يبريه اصحاب الاموال لانه قبل الابراء مشغول بالدين وهو قيد
حسن يجب ان يعتبر في كلام المصنف الا انه بعد الاعتبار تكون المسئلة كما لا يخفى وقيد
السلطان اتفاقي والمراد الغاصب الآخذ غصبا او سرقة او غيرهما العلم عنده تعالى
قوله عجل ذو نصاب قيد به اذ لو لم يملك نصابا اصلا لا يجوز له تقديمها لا لحول
ولا للنصب كما في البرجندي وغيره باب زكوة الاموال قوله المراد بالمال غير
السوائم وهي النقدان وعروض التجارة قوله نصاب الذهب قدم الذهب على الفضة
لعز ته عنها ولكونه مقدما في كتاب الله تعالى حيث قال الذين يكنزون الذهب والفضة
الاية ومما وقع في اكثر الكتب من تقديمها عليه فللاقتداء بكتب رسول الله عليه
السلام ولانها اكثر تداولا في الايدي واروج نقدا عندهم ولانها يجمع على انها
اصل في وجوب الزكوة عنها اذ من العلماء من قدر الذهب بقيمة الفضة ولانها يجمع
على نصابها دونه وانما قدمهما على عروض التجارة لانهما اصول الاموال اذ بهما يعرف
قيم ذوات القيم والمتلفات وقدمتا السوائم عليهما لانهما من ذوات الروح وهما
من الجامدات قوله والفضة هي من الفض وهو التفريق وقال ثعلب ويه سمي الذهب
ذهبا لانه يذهب ولا يبقى قوله اي يكون كل عشرة الخ ويكون كل درهم نصف مثقال
وخمسه نصفه عشرة قراريط وخمسة قراريط قوله والمثقال عشرون قيراطا وهو
الدينار وكلاهما مترادفان الا ان المثقال اسم للمقدار المقدر به والدينار اسم
للمقدر به بقيد ذهبيته كما في الفتح قوله اعلم ان الدراهم الخ قال الكمال المحقق هذا

اي مطالبة عمالة منهم

صريح في ان كون الدراهم بهذه الزنة لم في زمنه صلى الله عليه وسلم ولا شك في ثبوت
وجوب الزكوة في زمانه عليه السلام وتقديره لها واقتضاء عماله اياها خمسة من كل
مائتين فان كان المعين لوجوب الزكوة في زمانه النصف الاعلى لم تجز النقص وان
كان ما دونه لم يجز تعيين هذه لانها زيادة على المقدر فلزم نفي الوجوب بعدم
تحققه لانه على التقدير يتحقق في مائتين وزن خمسة او ستة فالقول بعدم الوجوب
ما لم تبلغ مائتين وزن سبعة ملزوم لما ذكرنا بل الاحتياط وجوبها وان كانت
اقل من المائتين اذا بلغ ذلك الاقل قدر نصاب هو وزن خمسة انتهى قلت ما فعله
عمر رضي الله عنه من تلقاء نفسه بل انه لما وقع الاختلاف والنزاع بين الناس
بسبب اختلاف الدراهم واراد عمر رضي الله عنه قوله ان يستوفي الخراج فطالبهم
بالاكثر فشق عليهم فالتمسوا التخفيف منه اجابه الى سؤالهم فجمع حساب زمانه
فاستخرجوا له وزن السبعة لانه قدر متوسط بين هذه الانواع الثلثة والاخذ
بالاوسط امر مشروع سيما في باب الزكوة واستقر عليه الامر في ديوان عمر وانعقد
عليه الاجماع فصار هو المعتبر في الزكوة ونصاب السرقة وتقدير الديات والمهر
وغير ذلك فلما تقرر الامر عليه بالاجماع صارت المائتان منها توزن مائة واربعين
مثقالا لان كل عشرة سبعة مثاقيل كل مثقال عشرون قيراطا لانه هو الدراهم المجمع
عليها المضروبة في الاسلام حتى لو كان وزنها دون المائتين وعددها مائتان
وقيمتها لجودتها وصياغتها يساوي مائتين فلا زكوة فيها لانعقاد الاجماع
على الوزن المعتبر دون العدد والقيمة ولو نقص النصاب عن المائتين نقصانا
يسيرا بان نقصت المائتان حبة في ميزان وكانت تامة في ميزان قال اصحابنا
لا يجب فيه الزكوة لانه وقع الشك في كمال النصاب فلا يحكم بكماله مع الشك هذا زبدة
ما في البدايع والغاية والمنبع حاصله ان عمر لما اراد رجوع الدراهم المختلفة الى نوع
واحد لدفع النزاع بينهم ولحصول تخفيف من وجه وقد كان العمل بكلها في زمن
النبي عليه السلام الى زمانه واراد ان يكون ذلك النوع على وجه يتضمن العمل
بها استخرجوا له وزن سبعة هو غاية العمل بها وتركوا غيره وانعقد عليه الاجماع
فوجب العمل به وايجاب العمل بوزن خمسة مثلا بعده يكون خرق اجماع وترك عمل
بغيرها بالكلية وذا لا يجوز ولذلك ترى اصحابنا لم يقولوا بوجوب الزكوة في اقل
من مائتين وزن سبعة ولو يسيرا العلم عنده تعالى قوله فتلك كانت على عهد عمر
رضي الله عنه في زمن النبي عليه السلام وفي زمن ابو بكر وعمر رضي الله عنهما على ثلث
مراتب كما في فتح القدير وغيره قوله وثلث عشرة ثلثة اي ثلثة دراهم وثلث
درهم قوله وثلثان اي ثلثا درهم فاذا انضم اليه الثلث السابق يكون درهما
فالمجموع سبعة قوله ولو حليا بفتح الحاء وسكون اللام وتخفيف الياء جمعه بضم وكسر
اللام وتضعيف الياء والضمير وهو هو يرجع الى الحلي المذكور صريحا ولا حاجة الى الاعتذار
جمعا اطلق الحلي فشمل ما هو حرام او مباح حتى يضم الخاتم الى مال الزكوة وكذا حلية
السيف والمصحف واللجام والسرج ونحوها كما في فتح القدير وغيره قوله اديا زكوته
والامر المطلق للوجوب فاقتضى وجوبها في الحلي وفي الاختيار رأى رسول الله صلى الله
عليه وسلم امرأتين عليهما سواران من ذهب فقال اتحبان ان يسوركما الله تعالى
بسوارين من النار قالتا لا قال فاديا زكوتهما الحق الوعد الشديد بترك اداء الزكوة

فيه كلام على الوالي م

وانه دليل على الوجوب انتهى قوله وتبر اى وتبر كل من الذهب والفضة سميا به قبل
ان يصاغا ويجعلا كما فى ضياء الحلوم قوله وهو بسكون الراء متاع الخ هذا تفسير ابى
عبيدة اياه على ما صرح به صاحب الصحاح وهو غير منصور بل الصواب فى تفسيره ما ذكر
فى الصحاح من انه المتاع وكل شئ فهو عرض سوى الدراهم والدنانير وفى ضياء
الحلوم هو ما ليس بنقد فيدخل فيه ما عدا النقود فيحسن مقابلته اياها ولا يرد فيه كلام على المصنف م
عليه اسم ما اسيم من الحيوانات للدر والنسل لظهور ان المراد غيره لتقدم ذكر
السوائم قوله فلا حاجة له ههنا واما اعتبار فتح الراء هنا وخروج النقود بقرينة
المقابلة لخروج السوائم لا يحسن المقابلة على انه لا حاجة الى اعتباره ليشمل الارض
العشرية المشتراة للتجارة ولم تزرع والدواب المشتراة للتجارة والمكيلات المشتراة
لها ايضا لان ما يكون بسكون الراء يشملها على ما هو التفسير المنصور وعليه تحقيق الكمال
المحقق فى فتحه قوله نصاب خبر لقوله قيمته قوله قال الزيلعى الخ فيه بحث لان اضافة
عرض الى التجارة يفيد التخصيص اى عرض للتجارة لا لغيرها فيخرج ما لا تقبلها كارض فيه كلام على الوانى م
خراجية شراها ناويا التجارة لان الخراج يجب فيها بالتمكن وان لم تزرع وكارض عشر
شراها وزرعها او بذر شراها للتجارة وزرعه لانه يجب العشر فيهما فلا تجب الزكوة
ولا عمل للنية لانها انما تعمل فيما يقبل التجارة حقيقة او حكما اما الاول فكامة مشتراة
للتجارة فنوايا الخدمة ثم نوى التجارة لم يكن لها الا ان يبيعها الخ ينعقد الحول على ثمنها
وقد سبق واما الثانى ففيما اذا قويض به مال تجارة يكون لها بلا نية لان البدل حكمه من المقابلة مسعفه
كالاصل كما فى فتح القدير وقد سبق فيه من البدايع تفصيل تذكر فظهر منه ان فيما ذكره
الزيلعى لم يؤثر النية فلم يكن للتجارة فلم يشمل عرض مضاف الى التجارة تدبر العلم
عنده تعالى قوله اقول هذا الكلام الخ وقد عرفت التحقيق فلا حاجة الى الجواب الاول فانه
مبنى على تفسير ابى عبيدة وهو خلاف الصواب هنا العلم عنده تعالى قوله عدم وجوب
الزكوة انما حدث بعد الزراعة لان القاء هذا البذر فى الارض ابطل كونه للتجارة فيه كلام على المصنف م
لان تجدد نية الخدمة الخ حاصل هذا الجواب يرجع الى التحقيق الحقيق كما لا يخفى
قوله ربع عشره وهو نصف مثقال فى نصاب الذهب وخمسة دراهم فى نصاب
الفضة قوله ثم فى كل خمس بضم الخاء المعجمة احد الاجزاء الخمسة وهو اربعون من
المائتين واربعة مثاقيل من العشرين دينارا قوله فان الزكوة فى الكسور لا يجب
الخ ولم يتعرض خلاف الامامين فيه اشارة الى ان قول الامام هو المختار على ما
نقل فى المنبع قوله فاذا زاد الخ واذا زاد اربعة مثاقيل زاد فى الزكوة قيراطا
قوله ما غلب اى من ذهب وفضة والمقام يختص بهما قوله يقوم اى ان كانت
اثمانا رايجة او كان يمسكها للتجارة تعتبر قيمتها فان بلغت نصابا من ادنى
الدراهم وهى التى غلب عليها الفضة يجب فيها الزكوة والا فلا وان لم تكن اثمانا
رايجة ولا معدة للتجارة لا زكوة فيها الا بقدر ما فيها من الفضة ان بلغت
نصابا او بالضم الى مال التجارة لم يمكن التخلص من الغش كما فى الهداية وان لم
يمكن كما فى غاية البيان وحال الذهب كحال الفضة لو اختلط بالغش اما لو اختلط
بالفضة فلو غلب فهو ذهب كله لانه اعز واعلى قيمة والا فلو بلغ ذهبه نصاب
الذهب وجب زكاة الذهب وان بلغت الفضة نصابها وجبت زكوتها كما فى القنية
قوله يجب فيه الزكوة احتياطا واختاره فى الخانية والخلاصة قوله وقيل لا يجب

قال مولانا البرهان الطرابلسى وهو الاظهر لعدم شرط الوجوب وهو الغلبة وقال
السلف او كانت اثمانا رايجة او سلعا للتجارة يجب فى قيمتها كالفلوس وان لم يكن
اثمانا ولا للتجارة لا زكوة فيها لان ما فيها من الفضة او الذهب مستهلك وفى البدايع
قول السلف اصح واختاره فى المنبع قوله وقيل يجب درهمان ونصف ادرج الكمال
المحقق هذا القول فى القولين السابقين وحكم بان كونه قولا ثالثا غير واقع فليطلب
من فتحه قوله نقصان النصاب اى فوات بعضه قيد به لان فوات الكل يبطل حكم
الحول كما بينه فى الشرح وتغيير وصف كجعل السائمة علوفة وكون عصير التجارة
خمرا فى اثناء الحول ثم تخلل كهلاك الكل لورود المغير على كل جزء منه كما فى فتح القدير
قوله يضم قيمة العروض الى الثمنين الى احدهما او كليهما باعتبار قيمتهما عند ابى
حنيفة واما عندهما لا يقوم النقدان اصلا ولكن يقوم العروض ويضم قيمتها الى
النقدين بالاجزاء ثمرة الاختلاف يظهر فيمن له حنطة للتجارة قيمتها مائة درهم وخمسة
دنانير قيمتها مائة درهم يجب الزكوة عنده خلافا لهما كما فى المجتبى وما ذكره المصنف
فى الشرح اتفاق كما لا يخفى قوله ويضم الذهب الى الفضة قيمة اشار بالضم الى انه
لا اعتبار للقيمة عند انفرادهما فى حق تكميل النصاب حتى لو كان له ابريق فضة وزنه مائة
درهم وقيمته لصياغته مائتان لا يجب فيه الزكوة باعتبار القيمة وكذا انيته ذهب
وزنها عشرة مثاقيل وقيمتها لصياغتها عشرون مثقالا من ذهب او مائتا درهم لا يجب
فيها الزكوة باعتبار القيمة كما فى المنبع وقد سبق الاشارة اليه قوله لان قيمة احدهما
متى انتقصت الخ اشار به الى انه لا احتياج الى اعتبار القيمة لتكميل النصاب لانه يترك
اعتبار القيمة اذا تكاملت الاجزاء مطلقا اذ الضم عنده انما يكون باعتبار القيمة
وعندهما باعتبار الاجزاء ولا يلزم من عدم ظهور الاختلاف عند التكامل عدم اختلاف
فى الاصل والاعتبار ولذلك قالوا كان لاحد مائة درهم وعشرة مثاقيل ذهب قيمتها
مائة واربعون درهما يضم باعتبار القيمة عنده فيجب ستة دراهم وعندهما يضم
باعتبار الاجزاء فيجب زكوة نصف نصاب الذهب ونصف نصاب الفضة وهى ربع عشر
كل منهما وذا عند التحقيق ستة دراهم اذ هو بما تلهاهنا تحقيق ما فى المنبع والمقدسى فيه كلام على المولى الوانى م
ومن لم يعرفه حكم فى مثله بظهور الاختلاف فاجتنبه العلم عنده تعالى قوله وانما يظهر
الخلاف الخ كما فى المسائل السابقة التى نقص النصاب بحسب الاجزاء باب العاشر
سمى به لان ما اخذه عشر اما مفردا كما فى الحربى او مركبا كما فى المسلم والذمى على ان تسمية
الشئ باعتبار بعض احواله مجاز فسمى به لاخذه العشر من الحربى والساعى من يسعى
فى القبائل ليأخذ صدقة المواشى فى اماكنها والمصدق بتخفيف الصاد وتشديد
الدال اسم جنس لهما كما فى الشروح قوله من نصب اطلقه وهو مقيد بكونه حرا
مسلما غير هاشمى وانما اشترط الاول لان العبد لا ولاية له فلا يصلح كونه
عاشرا والكافر لا يلى على المسلم بالاية واشترط الثالث لان فيها شبهة الزكوة
كذا فى الغاية وبه يظهر حكم تولية اليهود والنصارى فى زماننا على هذه الاعمال
غايته حرام لا شك فيه قوله لاخذ صدقة التجار والصدقة عبادة والكافر ليس اهلا
لها فاطلق الصدقة على ما اخذه سواء كان من مسلم او ذمى او حربى تغليبا لاسم
العبادة على غيرها كما فى فتح القدير وغيره قوله ليأمنوا من اللصوص تعليل
لقوله نصب بعد كونه مقيدا لاخذ صدقة التجار نظيره قولك اكلت من بستانك

من العنب وعليه قوله تعا كلما رزقوا منها من ثمرة والتقييد بقوله على الطريق معتبر
في كلا المتعلقين كما هو الظاهر او الاول يتعلق بقوله نصب من غير السلطان
اعتبار قيد على الطريق والثاني يتعلق به باعتباره فالمعنى انما نصبه الامام
على الطريق ليامن التجار من شر اللصوص بمقامه فياخذ الصدقات من الاموال
كما في الحقائق قوله ياخذها من الباطنة الخ لان احتياجها الى حماية السلطان
في النيابة كالظاهرة كما في المنح مفصلا قوله من قال لم يتم الحول اي على ما معي
او كان قليلا ولو كان في بيته ما يتم به النصاب او الحول بان قد حال عليه الحول
وقد اتحد جنسهما لم ياخذ منه لعدم الحماية كما في المقدسي وياخذ مما معه لوجوب
الضم في متحد الجنس ولتمام الحول عليه تبعا لما في بيته كما في البحر الرائق وذكر
في البرجندي خلافه حيث قال اشترط كون المال الذي معه نصابا حتى لو مر عليه
بمائة درهم واخبره ان له مائة اخرى في منزله قوله دين اي مطالب من العباد
وقد تقدم ان دين الزكوة منه اطلق فشمل المستغرق للمال والمنقص للنصاب
وهو مانع من الوجوب كالمستغرق كما في المعراج وشرح القدوري لمختصر الكرخي
وذكر في الخبازية ان الاصح انه لا يصدقه في غير المستغرق ورجح صاحب البحر ما في
المعراج وقال هو الحق لان ما ياخذ العاشر زكوة حتى شرطت فيه شرائط الزكوة
قوله انكار اي وجد عاشر اخر في تلك السنة في تلك اراد بالوجدان ان يعلمه
العاشر باي طريق كان اما لو لم يعلم وجوده فيها فانه لا يصدق لظهور كذبه
كما في البرجندي قوله حيث لا يجوز اي الصرف ممن عليه الجزية او الخراج ومن
الوارث قوله لم يصدق اي لا يترك الاخذ منه قوله والحق متى وجب تضعيفه
لا يتبدل شئ منه اي من الحق فيما وراء التضعيف من شرائطه واحكامه تحقيقا
لمعنى التضعيف اذ لو تبدل شرائطه او احكامه يكون تبديلا وتغييرا لا تضعيفا
لا انما يؤخذ من الذمي جزية اي حكمه حكمها في كونه يصرف مصرفها لا انه جزية حقيقة
فلا تسقط جزية رأسه في تلك السنة كما في الاسبيجابي واستثنى في البدايع
نصارى بني تغلب فتسقط الجزية عنهم اذا اخذ العاشر منهم ذلك كما صالحهم
عمر رضي الله عنه قوله كما في التضعيف على بني تغلب حيث شرط فيه ما شرط
في الزكوة من الحول والنصاب والفراغ من الدين وكونه للتجارة كما في فتح القدير
قوله لان فقراء اهل الذمة يشير ذلك الى انه لو ادى الى فقراء المسلمين
يصدق وليس كذلك بل الاجماع على ان المأخوذ منهم يوضع موضع الخراج
والجزية ولا يصرف الى الفقراء مطلقا ولذلك لا تقبل قول الذمي دفعتها الى
المساكين والفقهاء لانهم ليسوا بمصارف هذا المال كما في المنح قوله الا في
ام ولده قيد بها لانه لو اقر بتدبير عبده لا يصدق لان التدبير لا يصح في
دار الحرب كما في فتح القدير وايضا يستثنى ما لو قال الحربي اديت الى عاشر
آخر وثمه عاشر اخر فانه لا يؤخذ منه ثانيا لان تكرر الاخذ منه من تجدد
الامان غير مشروع كذا في الغاية ولانه يؤدي الى الاستيصال كما سيجيء
قوله واقراره بنسب من في يده صحيح اطلقه وقيده في المحيط بان كان
يولد مثله لمثله ولو لم يكن كذلك يعتق عليه عند ابي حنيفة ويعشر لانه
اقرار بالعتق فلا يصدق في حق غيره انتهى قوله ربع العشر لانه زكوة

فيه كلام على المصنف م

وعندهما لا يعتق ويعشر والتعشير اتفاقي انما الاختلاف هو العتق
فيه كلام على المصنف م كما لا يخفى مسلمه

قوله ومن

قوله ومن الذمي نصفه لان احتياجه للحماية اكثر من المسلم وهي لجزية تصرف
مصارفها كما في المقدسي قوله ومن الحربي العشر لزيادة حاجته قوله لا يؤخذ منه شئ
اطلقه فشمل ما لو علم اخذهم من هذا القدر او لا اما الثاني فظاهر واما الاول
فقد اختلف فيه فيؤخذ منه قدر ما اخذوا منا في مثله وعليه رواية الجامع الصغير
وعلى رواية كتاب الزكوة لا يؤخذ منه لان القليل لم يزل عفوا وهو النفقة عادة
واخذهم في مثله ظلم وخيانة فلا نتبع فيه وعليه كلام المصنف كما لا يخفى قوله لو بعضا
قيد به لانهم لو اخذوا الكل فلا ناخذه على المختار بل نبقي معه قدر ما يبلغه الى
مأمنه كما في الفتح وهو الصحيح كما في التبيين والمقدسي والخزانة قوله يعشر
الخمر اي يؤخذ عشر قيمته من الحربي ونصف عشر قيمته من الذمي لانه يؤخذ
العشر بتمامه منهما هذا اذا كان للتجارة كما في المقدسي اخذا من المبسوط ولا
عشر في خمر المسلم كما في الفوائد الظهيرية وقيمته يعلم بالرجوع الى اهل الذمة
كما في الكافي وبقول فاسقين تابا او ذميين اسلما كما في الغاية قوله ان لم يدخل
داره هذا القيد منفهم من مقابلة المسئلة الثانية المقيدة بالشرطية وانما قدم
هذا القيد هنا جريا على الاصل في الشرطية والجملة الجزائية لقوله ان جاء من داره
محذوفة لتقدم ما يغنيها وهو عشر ثانيا او هو قوله لم يعشر الا ان يبلغ نصيبه من
ربح المال نصابا فيؤخذ منه لانه مالكه كما في الهداية والفتح قوله وكسب مأذون مديون
انما اتى به وان علم مما سبق من ان شرط وجوب الزكوة كون المال فارغا عن الدين لانه
لو قال وكسب مأذون ليس معه مولاه يتوهم منه انه لو كان معه يؤخذ من كسبه مديونا
كان او لا وليس كذلك لانه انما يؤخذ لو لم يكن مديونا كما لا يخفى باب الركاز
هو اعم من المعدن والكنز فيكون ما في الهداية من باب المعادن والركاز من قبيل
ذكر العام بعد الخاص كقوله تعا وجبريل وصالح المؤمنين والملائكة بعد ذلك
ظهير الا انه لا يخلو عن نكتة ذكرها الكمال المحقق والمراد بالركاز الكنز بقرينة
المقابلة كما في العناية قوله خمس معدن نقد بضم الخاء وكسر الميم المخفف يقال
خمس القوم اذا اخذ اموالهم من باب طلب كذا في المغرب فلا حاجة الى ان يجعله
من باب التفعيل ظنا ان المخفف لازم لما عرفت انه متعد قوله ونحوه كالصفر
اراد به كل جامد ينطبع لنار قيد به احترازا عن المايعات كالقير والنفط وعن
الجامد الذي لا ينطبع كالجص والنورة والجواهر من الياقوت وغيره فلا شئ
فيهما وما سيذكره المصنف في الشرح انما هو في دفين الجاهلية والكلام هنا في
المعدن كما لا يخفى قوله في ارض خراج او عشر اطلقهما فشمل ما يكون مملوكا لاحد
او لا صالحا للزراعة او لا فيدخل فيهما المفاوز والموات اذ لو جعلت صالحة
للزراع تكون خراجية او عشرية كما في البرجندي قوله ولا شئ فيه اي حين
الوجدان اما لو كان الموجود ذهبا او فضة وحال عليه الحول وهو نصاب او كان
نصابا بما في يده مقدما يجب بمعنيه الزكوة اعني ربع العشر قوله اي وجده مسلم
او ذمي كما في المحيط قوله في داره وكذا المنزل والحانوت كما في الخزانة قوله
وفي ارضه روايتان في رواية الاصل كالدار وفي رواية الجامع الصغير فيه الخمس
والباقي له وصاحب الكافي اختار الاولى لا يقال قد ذكرنا انفا انه يخمس سواء وجد
في ارض مملوكة او غير مملوكة رواية واحدة لانا نقول المراد بالارض فيما تقدم

وهي الاصل مسلمه

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

وهو كما ذكر المعدن بخصوصه اثبت له حكما بخصوصه وكما ذكر الركاز وهو اعم منه اثبت له حكما على عمومه مسلمه

فيه كلام على الوافي م

مالا يكون معمورا ولو فى الجملة وكون المراد بما تقدم ارضا غير مملوكة وبما هنا مملوكة
يا باه قول المصنف ان ملكت والا كما لا يخفى فجعل اراد به ارضا غير مملوكة قيد به
دفعا لتوهم قياس على الذهب والفضة واراد به موضعا يؤخذ منه ابتداء اذ الكلام
فيما يؤخذ ابتداء ولهذا لم يقيد اللؤلؤ والعنبر بوجدانهما فى البحر لكونه معلوما
من السوق فلو وجدا فى خزائن الكفار ففيهما الخمس كما فى نحو الياقوت الذى وجد
فيها كما فى الفتح والبرجندى قوله سمة فى الاصل الكى والمراد هنا العلامة قوله
للمالك اول الفتح اى للذى ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح قوله فللواجد
حرا كان الخ هذا التعميم جار فى قوله السابق والا فللواجد الا انه اخر البيان
لئلا يتوهم ان فاعل اذ وجده على هذا التعميم لما سبق الاشارة قوله وان خلا
عنها او شبهت العلامة قوله قيل يعتبر جاهليا وهو ظاهر المذهب لانه الاصل
كما فى الهداية وهو الحق كما فى فتح القدير اذ الاصل يبقى ما لم يتحقق خلافه وقيل هو
الى اليوم يوجد مرة بعد اخرى قوله فى صحراء دار الحرب اى ارض لا مالك لها كذا
فسره فى المحيط وعليه سوق كلام المصنف كما لا يخفى قوله رجل دخل دار الحرب اطلقه
فشمل حرا او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا بل القيد بالرجل اتفاقى
وحكم المرأة كذلك قوله ملكه ملكا غير طيب كالمملوك بشراء فاسد فسبيله
التصدق به فلو باعه صح لقيام ملكه لكن لا يطيب للمشترى بخلاف بيع المشترى
شراء فاسدا لان الفساد لم يرتفع ببيعه لامتناع فسخه كما فى البحر الرائق قوله
وجد متاعهم وهو غير الذهب والفضة من الثياب والسلاح والالات واثاث
المنزل والفصوص والزيبق والعنبر وكل مال يوجد كنزا كما فى فتح القدير قوله خمس
لانه غنيمة قوله اما الاول وهو عدم مطابقة عبارة الوقاية لعبارة الهداية
قوله واما الثانى وهو كون ما قاله فى الوقاية غير صحيح قوله فالصواب ان يقطع — القائل ابن ملك والوانى منه
وما يقال فى الجواب عنه من ان وجد على بناء المفعول والمراد بالواجد من يدخل
فيها بالامام بعيد عن العبارة كتوجيه من قال ان وجد مجهول وضمير منها راجع
الى دارنا فيكون كناية عن غير المذكور ومثلها كثير العلم عند الملك القدير الغفار — والقائل صاحب المفاتيح منه

باب العشر وهو واحد الاجزاء العشر قوله يجب العشر فى عسل ارض
عشرية لما رواه ابو هريرة انه صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن ان يؤخذ
من اهل العسل العشر قيد بارض عشرية لانه لا عشر فى عسل ارض خراجية
كما فى ثمارها لامتناع وجوب العشر والخراج فى ارض واحدة كما فى الشروح قوله
وان قل العسل هذا التعميم يفهم من الاطلاق وهو مذهب ابى حنيفة وعندهما
مقدر بالنصاب ويمكن ان يقال ان قوله بلا شرط نصاب قيد للكل كما لا يخفى
قوله وان حماه الخ لما روى ان هلالا وهو من بنى متعان جاء الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم بعشور نحل له وسأله ان يحمى له واديا يقال له سلبة فحماه له فلما
ولى عمر بن الخطاب كتب الى سفين بن وهب ان ادى اليك ما كان يؤدى الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فاحم له سلبة والا فانما هو ذباب غيث يأكله من
شاء وخل بينها وبين الناس فى شروح الهداية قوله حتى يجب اى العشر عنده
فى الخضروات وهى الرياحين والاوراد والبقول والخيار والقثاء والبطيخ و
الباذنجان واشباه ذلك كما فى فتح القدير قوله وقالا لا يجب الخ قال فى التحفة

الصحيح ما قاله ابو حنيفة ورجح الكل دليله واعتمده النسفى وبرهان الشريعة
وعليه كلام المصنف ايضا كما لا يخفى قوله الا فى نحو الحطب الخ اراد به ما لا يقصد الارض — وهو ورق الجريد الذى يتخذ منه المراوح منه
بانباته كسعف وتبن وبزر بطيخ وقثاء وكذا ما يتبع الارض كشجر وما يخرج منه كصمغ
وقطران واراد بالقصب الفارسى لانه يجب العشر فى قصب السكر وقصب الذريرة
والعصفر والكتان وبزره حيث يقصد بها الاستغلال كما فى الفتح والمنح وشرح المقدسى — عشر فى الكتان وبزره بل فى الافيون وبزره
فيظهر منه انه لو زرع بزر الافيون فى ارض عشرية يؤخذ العشر من بزره كما يؤخذ من
الافيون لان قصد الاستغلال يتعلق بهما ولم ار الى الآن من يصرح به وذكر فى المنح
انه لو اتخذ ارضه مقصبة او مشجرة او منبتا للحشيش يجب فيه العشر نظرا الى
قصد الاستغلال وفى فتح القدير واعلم يجب فى التبن لانه غير مقصود بزراعة
الحب غير انه لو فصل قبل انعقاد الحب وجب العشر فيه لانه صار هو المقصود قوله
اى يجب العشر فى الاول الخ اشار به الى ان قوله بلا رفع المؤن قيد للكل قوله ولا
يسقط الخ لان التضعيف صار وظيفة الارض فيبقى بعد الاسلام كالخراج قوله
ويجب الخراج وهو ما يأخذ السلطان من الارض خراجا مقاسمة او وظيفة قوله او
العيب بقضاء قيد به لانه لو كان الرد بغير قضاء فخراجية لانه اقالة وهى بيع فى حق ثالث
فصار شراء المسلم من الذمى بعدما صارت خراجية كما فى الفتح قوله بستانا هو ارض
يحوطها حائط بها اشجار متفرقة كما فى المعراج قيد به لانه لو لم يجعلها بستانا وفيها
نخل تغل اكرارا لا شىء فيها كما فى فتح القدير قوله بمائه اى بماء الخراج قوله ولو بماء
العشر عشر عطف على قوله خراج اى ويجب عشر على مسلم لو سقاها بماء العشر
قوله فى عين قير اى زفت والنفط وهو يكون على وجه الماء وكسر نونه افصح قوله
وفى حريمها اى حريم العين قوله عند ظهور الثمر وخروج الزرع قوله فى الحصيرة وهى
وعاء الثمر عند الجذاذ فى الثمر وعند التنقية فى الحبوب كما فى البحر الرائق باب المصارف
انما جمع لكونه انواعا ولم يقل مصارف الزكوة ليشمل الزكوة والعشر وخمس المعادن
التى سبق ذكرها وهذا بيان مصارفها كما فى النهاية والمنح قوله هو من له مال دون
النصاب او قدر نصاب غير نام وهو مستغرق فى الحاجة ولذا قلنا يجوز للعالم وان
كانت له كتب تساوى نصابا كثيرة اذا كان محتاجا اليها للتدريس او الحفظ او التصحيح
كما فى فتح القدير وما ذكره المصنف من تفسيرى الفقير والمسكين رواية عن ابى
حنيفة وعكس فى رواية والاولى هو الصحيح عندنا والثانية هو الصحيح عند الشافعى
كما فى المنح مفصلا وذكر فى الكافى هو المذهب ولذلك لم يتعرض المصنف العكس كما لا
يخفى قوله والعامل عبر به ليشمل العاشر والساعى وقدمنا الفرق بينهما واطلقه
فشمل الفقير والغنى اذ الغنا لا يمنع من تناولهما عند الحاجة كابن السبيل كما فى
البدائع وفيه شبهة اجرة كما فى البحر قوله وهو ما يكفيه واعوانه اى بالوسط مدة
ذهابهم وايابهم ما دام المال باقيا كما فى الشروح يدل على الوسط قوله وان استغرقت
كفايته ولا يجوز التجاوز عن الكفاية لانه حرام لكونه اسرافا محضا وعلى الامام
ان يبعث من يرضى بالوسط كما فى غاية البيان وقيد المدة يفهم من العامل لان
اسم الفاعل حقيقة فى الحال وقيد بدوام المال وبقائه لانه لو ضاع فى يده بطلت
عمالته ولا يعطى من بيت المال كما فى الاجناس والزيادات قوله غير مقدر بالثمن
اراد به رد الشافعى فانه قال يعطى لهم الثمن قوله لا تزاد على النصف لانه اخذ

النصف عين الانصاف كما في المنح قوله والمكاتب اطلقه فشمل ما اذا كان مولاه فقيرا
او غنيا وقيد في المحيط بان لا يكون مكاتب هاشمي لوقوع الملك للمولى من وجه
والشبهة ملحقة بالحقيقة في حقهم قوله لفك يشير به الى انه انما يدفع اليه ليعاون
في فك رقبته واذا ملك المدفوع جاز له صرفه فيما شاء حتى لو عجز المكاتب حل لمولاه
ولو غنيا كما في المقدسي قوله وفي سبيل الله اقتصر في الفتاوى الظهيرية على طلبة
العلم وفسره في البدايع بجميع القرب فيدخل فيه كل من سعى في طاعة الله اذا كان
محتاجا ولا يخفى ان قيد الفقر معتبر ايضا اذا فسر بطلبة العلم كما في البحر قوله
وانما افرد بالذكر الخ اشار به الى ان المراد من انقطع ساكنا في وطنه والا فيدخل في
ابن السبيل على ان المطلق غير المقيد كما يغاير مقيد بوصف مقيدا بوصف
اخر وبهذا جعل الفقير ثلثة انواع فقير مطلق وفقير متصف بكونه في سبيل
الله وفقير في مطلق السبيل فحصل الامتياز بين كل واحد منهم كما لا يخفى
والعلم عنده تعالى قوله ولا يحل له ان ياخذ ولكن الى اذا وصل بعد الاخذ
الى ماله وكذا الفقير اذا استغنى يحل ما بقي في يده مما اخذه كما في الفتح والمنح
قوله كانه تصدق على الغريم اى المديون اظهر في مقام الضمير لمجرد الايضاح
وقوله كالوكيل اى للغريم قوله لانعدام التمليك فيها لان الاعتاق اسقاط
الملك لا التمليك وحيلة جواز هذه الاربعة ونحوها ان يعطى لفقير ويؤمر
بفعلها فيحصل لصاحب المال ثواب الصدقة وللفقير ثواب هذه القرب كما في
المحيط وغيره قوله وفرعه وان سفل اطلقه فشمل ولده من الزنا حيث لا يجوز
دفعها له كما في فتح القدير قوله اى لا يعطى زوج زوجته ولو معتدة من باين
كما في المقدسي قوله اعتق الشريك المعسر قيد به اذ لو كان موسرا فللاخر ان
يضمن حصته المعتق فيجوز لكل منهما دفع الزكاة اليه بالاتفاق اما عندهما فظ
واما عنده فللمعتق الضامن ان يرجع على العبد المعتق بما ضمنه فيجوز للانسان
ان يدفع زكوته لمديونه قوله واتفق شراحه كانه لم ير المصنف فتح القدير
لكون صاحبه معاصرا به وقد صرح فيكونه مبنيا للفاعل وللمفعول قوله كان
كله حرا بلا دين اى عندهما قوله حتى يتاتى التعليل وهو قوله لانه حر مديون
قوله على الصورة المذكورة اى التى ذكرها شراح الهداية قوله ذكرت جواب لما
قوله المسئلة الاولى وهى قوله وعبد اعتق بعضه قوله والثانية التى ذكرها
الشراح وهى قوله وعبد اعتق الشريك المعسر حصته قوله وغنى والمراد عدم
جواز صرف الزكاة ونحوها اليه مما عليه السوق واما الصدقة النفل فيجوز للغنى
كالهاشمي لان الصدقة على الغنى هبة كما في البدايع قوله لان الملك واقع لمولاه
افاد به ان العبد لو كان مديونا مستغرقا لما في يده ورقبته يجوز دفعها اليه
لعدم ملك المولى في اكسابه ح عنده خلافا لهما كما في البحر الرائق قوله وطفله
مذكرا كان او انثى مميزا كان او لم يكن كما في البرجندى والفتح قوله يعد غنيا
بمال ابيه اشار به الى انه لو لم يكن له اب وكانت امه غنية يجوز دفع الزكوة اليه
كما في القنية قوله كذا امراته الخ وكذا ابوه وامه كما في المقدسي وغيره قوله لانها
ان كانت الخ افردت الضمير لقصد مسئلة الامرأة والانسب ان يجعل التعليل
لكلا المسئلتين ويقول لانهما ان كانا فقيرين لا يعدان غنيين بيسار الاب

وهبتنا مسجدا وكفن ميت وقضاء دينه وثمن ما يعتق والمراد بنحوها بناء القناطير الخ مسطه

والزوج

والزوج وبقدر النفقة لا يصيران موسرين كما لا يخفى قوله وبنى هاشم اى لا يجوز
ان يصرف الزكوة ونحوها الى بنى هاشم هذا ظاهر الرواية كما في فتح القدير قوله وان جاز
التطوعات وهى غير الزكوة والنذر والعشر والكفارة كما في الكافي وظاهر كلام المصنف
ان لا خلاف في جوازها للتطوعات وعليه ما ذكر في النهاية عن العتابي ان النفل جائز
بالاجماع كالغنى ومشى عليه الاقطع واختاره في المحيط وغاية البيان واثبت الزيلعي
الخلاف فيها على وجه يشعر بترجيح الحرمة وقواه الكمال المحقق وفي الكفاية نقلا عن
شرح الاثار ان صدقة الفرض والتطوع محرمة على بنى هاشم عندهما وعن ابى حنيفة
روايتان انتهى قال الطحاوى وبالجواز نأخذ كما في المقدسي قوله والاوقاف لهم
وظاهر كلام المصنف تسوية بين التطوع والوقف وعليه كلام الكافي ايضا قوله
لانتفاء العلة المذكورة في الزكوة فيهما فقوله في الزكوة متعلق بقوله المذكورة
وقوله فيهما متعلق بالانتفاء اى في التطوعات والاوقاف قوله ولا ذمى خصه
لان الحربي ولو مستأمنا لا يصلح مصرفا للصدقة فرضا كانت او واجبا او تطوعا كما في
المنح والدراية قوله وان جاز غيرها بنا الحكم على الجواز اشارة الى ان الدفع لفقراء
المسلمين احب كما في فتح القدير قوله وكذا العشر والخراج لا يجوز له اى لا يجوز
صرفهما للذمى فيظهر من تخصيصهما ان صدقة الفطر والنذر والكفارات
يجوز صرفها له كالتطوع كما في عامة الشروح وما في خزانة الاكمل من عدم جواز
الكفارات له رده السروجي في غايته ولعل ما فيه بناء على رواية عن ابى يوسف
فانه لا يجوز في رواية عنه قوله فظهر كونه عبده قنا كان او مدبرا او ام
ولده قوله او مكاتبه وشمل المستسعى عنده وعندهما حر مديون كما في البدايع
قوله او كفره اطلقه فشمل الذمى والحربي وهما المصرحان في المبتغى وعليه
اطلاق المتون وفي المحيط اذا تبين انه حربى فيه روايتان والحق المنع
لما انه لم توجد صفة القربة اصلا وقد قال في غاية البيان واجمعوا انه اذا ظهر انه
حربي ولو مستأمنا لا يجوز وشمله في الدراية وعلل بان صلته لا يكون برا شرعا
ولذا لم يجز دفع التطوع اليه فلم يقع قربة قوله واخطاء لا يجزيه اشار به الى
انه لو دفع بلا تحر وتبين انه مصرف يجزيه وهو الصحيح وقيل لا يجزيه كما في
القبلة والفرق على الصحيح ان الصلوة الفرض لغير القبلة لا تقع طاعة بل
يخشى منه الكفر ودفع المال لغير فقير قربة يثاب عليها فاذا اصاب صح وناب
عن الواجب كما في المنح والمقدسي قوله وكره الاغناء فيه اشارة الى ان دفع مائتي
درهم او اكثر مكروه وان جاز كما في المبسوط والمحيط وغيرهما وعن ابى يوسف
لا يكره دفع المائتين الى واحد بل الكراهة في الزيادة كما في المنح واطلق الكراهة
ولكن اختيار بعض المتأخرين انها مقيدة بان لا يكون عليه دين او عيال فاذا
كان فيعتبر القسمة فاذا اصاب كل واحد اقل من مائتين فلا بأس به كما قال
به قاضيخان قوله ونقلها الى بلد اخر المعتبر مكان المال كما ان المعتبر في صدقة
الفطر مكان نفسه كما في المنح اطلقه ولكن في رواية النوادر عن ابى حنيفة انما
يكره النقل بعد حولان الحول واما قبله فلا بأس كما في البرجندى قوله واحوج
اى للضرورة وكذا لو كان اورع من فقراء اهل بلده قوله او انفع بتعليم
الشرايع وتعلمها او اعلم او اصلح كما في الكفاية والمقدسي وذكر الزندوسي

جواز اعطاء الزكوة على بنى هاشم

اذ هو احسان الى عباد الله مسطه

وغيره ترتيب الافضل فى صرف زكوة المال وصدقة الفطر وقد جمع المقدسى فى هذه
الابيات ترتيب من تعطى له الزكوة فى الفضل اخوان كذا اخوات قوله هم
ثم الى اعمامه اخواله ثم ذوى ارحامه جيرانه ثم اهالى سكته ثمت اهل مصره
وبلدته قوله عن سؤال يوم قيد به بناء على ما ذكره كثير بناء على الاكثر ولكن
الاوجه ان ينظر الى ما يقتضيه الاحوال فى كل فقير من عيال وحاجة اخرى كدين
وثوب وغير ذلك كما فى فتح القدير قوله من له قوت يومه وما يدفع عنه الحر او البرد
كما فى المقدسى وغيره اطلقه فتشمل قوت يومه حقيقة وحكما فلا يرد عليه القوى
المكتسب فانه لا يحل له السؤال وهو مذهب عامة العلماء فبعد ما كان القوت
يومه بصحته واكتسابه واستثنى من ذلك فى غاية البيان الغازى فان طلب
الصدقة جائز له وان كان قويا مكتسبا لاشتغاله عن الكسب بالعلم كما فى البحر
الرائق باب الفطرة اى صدقة الفطر المراد صدقة يوم لما ان الفطر
المطلق غير مراد لانه يكون فى كل ليلة من رمضان او الفطر لفظ اسلامى اصطلح
عليه الفقهاء انه اسم لوظيفة مالية ولذلك ذكرت فى كتاب الزكوة واخرت لانحطاط
درجتها عن الزكوة قال المطرزى هذه العبارة صحيحة وان لم اجدها فيما عندى
من الاصول فعلى الاول يكون اضافة الصدقة الى الفطر اضافة الحكم الى الشرط
او السبب وعلى الثانى بيانية قوله يجب المراد بالوجوب معناه المشهور وهو
ان يكون بين الفرض والسنة كما فى النهاية قوله ولو صغيرا او مجنونا ولم يذكره
مع ان حكمه حكم الصغير فى صدقة الفطر من ان وليهما او وصيهما مخاطب باخراجها
من مالهما حتى لو لم يخرجها وجب الاداء بعد البلوغ او الافاقة كما فى البدايع وغيره
وقد سبق الاكتفاء بذكر الصغير من المجنون ايضا فى كتاب الجنائز فكانه اراد به
غير مكلف فيشمله ثم هذا التعميم عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد وزفر
يشترط لوجوبها العقل والبلوغ كما فى المنبع قوله وان لم ينم اى ذلك النصاب
من كان له مائتا درهم مثلا يجب عليه صدقة وان لم يحل عليها الحول قوله بل من
ماله وذكر صاحب المجمع فى شرحه لا يجب صدقة الفطر على الاب عن عبيد الصغير
او المجنون من مالهما اجماعا وذكر فى النهاية يجب على قول ابى حنيفة وابى يوسف
وفى الذخيرة تفصيل فمن اراد راجعه قوله ومملوكه الخادم سواء آجره او اعاره
او اودعه او رهنه وفيه وفاء بالدين وفيه خلاف ابى يوسف كما فى الخلاصة قوله
فانها لا يجب عليه لهم اذ فيه الزكوة ولا يجب فى مال واحد صدقتان كما فى البرجندى
قوله ولو كان مدبرا او ام ولد صرح بذلك لانه ذكر البقالى انه لا صدقة فى المدبر
وام الولد قال القاضى ظهير الدين هذا خلاف المشهور قوله او كافرا صرح به ولو
كان داخلا فى العموم لاختلاف الشافعى فيه قوله ولا المكاتب اى اصلا حتى لو عجز
ورد فى الرق لا يجب على المولى صدقة الفطر للسنين الماضية ولو كان للخدمة
كما فى الخزانة ولذلك لم يقل الا عبد عجزه قوله عند ابى حنيفة وعندهما على كل
واحد ما يخصه من الرؤس دون الاشقاص حتى كان بينهما خمسة اعبد يجب على كل
منهما الصدقة عن عبدين كما فى الكافى وذكر فى المبسوط والاصح ان ابا يوسف مع
ابى حنيفة وقيل عدم وجوبها بالاجماع كما فى المنبع قوله وان بيع المملوك المشترك
والصواب الغير المشترك ولفظ الغير ساقط عن قلم الناسخ اذ قد سبق ان

وهو كون المراد بالفطرة صدقة يوم الفطر

وهو كونها كلمة اسلامية اسما للوظيفة مالية

فيه كلام على المصنف

المشترك

ان المشترك لا يجب فيه الفطرة فلا يستقيم قوله فعلى من بصر له على تقدير عوده
الى ملك البايع وقوله قديم ملك البايع دون الشريكين يؤيد السقوط قوله او
دقيقه او سويقه اشار به الى انه لا اعتبار للقيمة فيهما كما قبلهما والاولى ان يعتبر
فيهما القدر والقيمة احتياطا كما فى الهداية قوله او زبيب هذا عند ابى حنيفة وهو
رواية الجامع الصغير وهى الاولى كما فى الهداية وعندهما هو من قبيل الشعير وهو رواية
عنه وصححها ابو اليسر والقاضيخان وفى المحيط والاحوط ان يراعى فيه القيمة لان كون
الزبيب منصوصا عليه غير مشهور وهكذا فى الذخيرة وفى شرح النقاية والاولى
ان يراعى فى الزبيب القدر والقيمة قوله مما يسع الفا واربعين درهما وهو ثمانية
ارطال والرطل زنته مائة وثلثين درهما كما فى فتح القدير قوله بطلوع فجر الفطر لا غروب
شمس ليلته كما قال الشافعى لان اليوم مسمى بيوم الفطر والمعنى الاضافى انما يتحقق
بفطر فى اليوم لا فى الليل وكذا المعنى الاضافى فى صدقة الفطر ولان الفطر عند
الغروب كما يكون فى اليوم الاخر يكون فيما قبله ولم يعهد فى فطر الليل زكوة فعلم انه
فطر مخصوص به وذا عند الفجر فى هذا اليوم لان فيما تقدم كان يلزمه الصوم فيه
ولم يجز الفطر وفى هذا اليوم يلزمه الفطر هذا زبدة ما فى المفصلات هنا قوله
وانما قدر بهما لقلة التفاوت له ولان فى المكيل ما يكون الوزن اقل من الكيل
كالملح او اكثر كالشعير فاختير ما هو اوسط واخذ وهو الماش والعدس ولكن الحنطة
ثقيل من الشعير خفيف منهما فالاحوط ان يقدر الصاع بالحنطة كما فى صدر الشريعة
اعلم ان المصنف لم يتعرض لدفع قيمة ما يكيل وهو جائز عندنا لان الواجب فى الحقيقة
اغناء الفقير وهو يحصل بالقيمة بل اتم واوفر لدفع الحاجة كما فى البدايع وكذلك
اختاره الفقيه ابو جعفر كما فى المقدسى والفتوى على افضليته لانه ادفع لحاجة
الفقير كما فى الظهيرية قوله وصح لو قدم الاداء على وقت الوجوب اى بلا فصل بين
مدة ومدة وهو الصحيح كما فى الهداية وعليه اطلاق كلام المصنف وعن خلف بن ايوب
يجوز فى رمضان ولا يجوز قبله وهو اختيار الامام ابى بكر محمد بن الفضل وهو الصحيح
كما فى الخانية وعليه الفتوى كما فى الظهيرية وقد اختلف التصحيح كما ترى لكن تأيد
التقييد بدخول رمضان بان الفتوى عليه فليكن العمل عليه كما فى البحر الرائق فظهر
ان اطلاق المصنف خلاف القول المتأيد قوله او اخر عن وقته اشار به الى ان صدقة
الفطر كما لم تسقط بالتاخير كما قال به الحسن بن زياد لا يكون المؤدى قاضيا به اذ
هى واجبة موسعة بل لا يكره التاخير كما فى الظهيرية اقول قد سبق ان المعتمد فى امر
الزكوة الفور بناء على ان مشروعيتها لدفع حاجة الفقير وهى معجلة وصدقة الفطر
مشتركة بها فى هذه العلة سيما قال عليه السلام اغنوهم عن المسئلة فى هذا اليوم
وذلك يحتمل ان تسقط بمضى اليوم كما قال به الحسن ويحتمل ان يكون الاعطاء
بعده قضاء كما قال به الكمال المحقق فى تحرير الاصول ويحتمل ان يكون هذا القيد
لافادة الاستحباب كما قال به عامة مشايخنا لاحاديث وردت فيها مطلقة ولان
وجه القربة فيها معقول من حيث هى صدقة مالية لدفع الحاجة فلا يتقدر وقت
الاداء فيها كالزكوة كما عامة الشروح فظهر ان الرايح ما قال به عامة مشايخنا
وقد قال صاحب البدايع هو الصحيح بل القول بالسقوط او بالقضاء ساقط لان
ما يتمسك به فيه مجرد محتمل وهو لا ينتهض دليلا سيما فى مقابل الدليل المطلق

فيه كلام على المصنف

المؤيد بالدليل العقلي هذا والعلم عنده تعالى قوله في مثل هذا اليوم هكذا في بعض
الكتب وفي بعضها في هذا اليوم متعلق بقوله اغنوا او بقوله المسئلة وهو الاظهر
لقربه وهذا التعلق به يفيد جواز تقديمها لا عطاء على هذا اليوم وهو الموافق
لما روى عن ابن عمر وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم او بيومين والاسقاط قبل
الوجوب مما لا يقتضيه العقل فلم يكونوا يقدمون عليه الا بسمع واذن سابق
منه عليه السلام كما في فتح القدير قوله وقيل القائل الكرخي هكذا في التبيين
وفتح القدير وصرح الولوالجي وقاضيخان وصاحب المحيط والبدايع بكون الجواز
مذهبا من غير خلاف قوله الى فقيرين يريد به اكثر من واحد اذ لا فرق في الجواز
بين جماعة واثنين كما صرح به في الكتب المذكورة كتاب الصوم قوله اقتداء
بالحديث وبقوله تعالى والخاشعين والخاشعات والمتصدقين والمتصدقات والصائمين
والصائمات قوله على خمس اى خمس خصال وفي بعض الرواية على خمسة اى
خمسة اركان ولم يذكر المصنف الحديث الى اخره وهو الحج لتمام استشهاده بما ذكره
وهو ذكر الصوم بعد ذكر ايتاء الزكوة وراوى الحديث ابن عمر بتقدم الصوم على
الحج وقد عارضه رجل بتقديم الحج على الصوم فرده فقال هكذا سمعته من رسول
الله صلى الله عليه وسلم كما في المشارق وقد جاء رواية في تقديم الحج بناء على ان
الواو لا يوجب الترتيب وقد روى عن ابن عباس ان الصوم في الوجوب مقدم
على الحج ونص الكمال المحقق ان الصوم ركن ثالث من اركان الاسلام بعد كلمتي
الشهادة فينتهض استدلال المصنف كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله الامساك
اى مطلقا سواء كان امساكا عن الكلام او غيره كما في فتح القدير قوله ترك الاكل
اراد به الامساك القصدى بقرينة قيد النية ليكون فعل المكلف لانه لا تكليف
الا بفعل ولذلك قالوا ان المكلف به في النهي كف النفس لا ترك الفعل وتمام
تحقيقه في التحرير والتقرير وايضا اراد به ترك ايصال شئ الى الجوف والبطن
بصنع وعلاج فيشمل ايصال نحو الحجر والطين كما في المقدسي ويشمل الاستقاء
لانه لما كان بفعله وهو يوجب غالبا عود الشئ الى الحلق لتردده وتفعله فيوجد
الايصال او لانه لما كان بصنع فكانه حصل بادخال شئ بطنه ليخرج ما فيه حاصله
يرجع الى تعميم الايصال لكونه حقيقة وحكما قوله والجماع اى في قبل وغيره حقيقة
او حكما فيشمل الانزال بالتقبيل ونحوه لوجود معنى الجماع فيه قوله من الصبح اى
من ابتداء الصبح الصادق قال بعض المشايخ العبرة لاول طلوع الفجر الثاني
وبعض اخر اعتبروا استطارته وانتشاره قال شمس الائمة القول الاول
احوط والثاني اوسع كما في التتارخانية قوله الى المغرب وهو زمان غيبوبة
آخر جزء من الشمس فهو اسم زمان قوله احترز عن الحائض الخ اشار به
الى ان صوم الجنب والمجنون ونحوه والصبي صحيح كما في المقدسي وانت خبير
بان قيد النية يخرج صوم المجنون الا انه لو نوى وقت النية ثم جن فخ يصح هذا
الصوم منه كما لا يخفى قوله ونحو الكفارات قال الفقيه ابو الليث في خزانة الفقه
ان الصوم المفروض واحد وهو صوم شهر رمضان وعد صيام الكفارات واجبة
وبالجملة الجواب فيها مضطرب في كتب اصحابنا كما في صوم النذر قوله اى كفارة اليمين
الخ وهكذا كفارة صوم رمضان وكفارة صيام المتعة عشرة ايام اذا لم يجد الهدى

كون الجواز مذهبا من غير خلاف عنده او في المذهب مسعطه

فيه ردّ لعلي البرجندي

قال تعالى حتى يتبين لكم الاية والتبين ظهور من غير بيان صرح به عصام الدين في حاشيته على الجامي هذا يؤيد القول الثاني وما في اصل وضع الصيغة للتكلف يقتضي وقت النظر للظهور وهذا يؤيد القول الاول وايضا ان التشبيه بالخيط والانتهاء عنده ينافي القول الثاني مسعطه

كما في المنح قوله واعترض عليه صدر الشريعة الخ حاصل كلامه مبنى على ما ذكر في
الاصول من ان ما ثبت بمثل هذا النص العام المخصوص وبالمؤول الوجوب فاذا
انعقد على لزومه الاجماع فالظاهر ثبوت الفرضية بالاجماع ليكون مفيدا فالمراد
باللزوم به الفرضية على ان ما قاله الفاضل العلام ليس اول قارورة كسرت
في الاسلام بل هو صادر عن العلماء الاعلام فان صاحب البدايع صرح بان صوم
النذر والكفارة فرض كصوم رمضان لثبوت كل واحد منهما بدليل قطعي ولهذا
يكفر جاحد لزوم الوفاء بالنذر لثبوته بالنص القطعي نص عليه في كتاب الوصية واختاره
صاحب المجمع وقال الكمال المحقق في فتحه الاظهر انه فرض للاجماع على لزومه يريد به ان
الدليل الظني يفيد القطع بالاجماع على لزوم ما تناوله بعد التخصيص هذا قوله
المراد بالفرض ههنا الخ يريد به ان منكر وجوب الوفاء بالنذر لا يكفر وقد عرفت
خلافه قوله والفرضية بهذا المعنى لا يثبت بمطلق الاجماع في محل المنع لان مراد
صدر الشريعة ان ثبوتها بنص ظني ثبت قطعيا فيما تناوله بعد التخصيص بالاجماع
لا ان ثبوتها بمطلق الاجماع كما لا يخفى قوله ولما لم يثبت في المنذور الخ مبنى على حمل
كلامه على ان ثبوتها بمطلق الاجماع وقد عرفت ما فيه فلا يمنع كلام صدر الشريعة
واذا ظهر سقوط هذا الاعتراض على صدر الشريعة يضمحل ما يبنى عليه لان البناء
على الساقط ساقط والعلم عنده تعالى واعلم ان لك ان تقول في دفع اضطراب كتب اصحابنا
ان صوم المنذور والكفارة وان كان فرضا بسبب الاجماع انما اطلق عليه لفظ الواجب
لكون سند الاجماع ظنيا فلا يكون بين الكلامين مخالفة عند التحقيق قوله صح
صوم رمضان اى من الصائم مطلقا صحيحا كان او مريضا مقيما كان او مسافرا خلافا
لزفر في المريض والمسافر لعدم تعيينه عليهما ورد بانه من باب التغليظ والمناسب
لهما التخفيف كما في البحر وغيره واضافة الصوم الى رمضان لادنى ملابسة اى
صوم في شهر رمضان فيفهم منها ان المراد اداء صومه قوله والنفل اراد به ما عدا
الفرض والواجب فشمل المندوب والمسنون والمكروه كما في البحر قوله وهذا هو
الاصح وفي الايضاح والمنح هو الصحيح وجه اصحته وصحته ما ذكره المصنف قبل
واما وجه ما قبل الى الزوال وهو ما روى عن ابن عباس وعائشة كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يدخل على اهله فيقول هل عندكم من غداء فان قالوا لا قال
فاني صائم فباطلاقه يشمل ما قبل الزوال بل ما بعده لكن ترك تناوله لما بعده
اذ وقت الغداء المتعارف انما يكون قبل الزوال فبقي جواز النية قبله على ان
الامساك في اول النهار الى الزوال قربة قاصرة اذ لا مشقة فيه لانه لا يخالف
هدى النفس بخلاف ما بعد الزوال فيكون اقتران النية بالجانب الغالب فيه
فيترجح على ما قبل الزوال كما لا يخفى قوله لا ما قبل الى الزوال وهو ما ذكر في
مختصر القدوري وذكر في الجامع الصغير قبل نصف النهار وحمل على النهار
الشرعي وهو ما اختاره المصنف ويحتمل ان يكون المراد نهارا عرفيا كما لا يخفى
قوله وصح الصوم بمطلقها الخ هذا عطف جملة على جملة بمقتضى قوله في اداء
رمضان سواء وجد في نسخ المتن قوله صح هنا او لا لانه عطف على قوله بنية
من الليل على سبيل التجريد لصوم رمضان قوله وبنية النفل سواء علم انه من
رمضان او لا كما في البرجندي قوله وبخطاء الوصف بان نوى واجبا آخر كالقضاء

فيه كلام على المصنف م

اراد به كلام الوافي

والكفارة والنذر قوله بل يقع عما نوى هنا بعموم صريح في ان الاستثناء السابق
متعلق بالثلثة السابقة كما في البرجندي ولكن قال في المنبع ان اطلق النية يقع عن
رمضان بالاتفاق ثم يكون متعلقا بالاخيرين ثم علم انه لافرق بين المريض والمسافر
وهو الذي اختاره صاحب الهداية وفي الايضاح هو الصحيح وهكذا في مبسوط شيخ
الاسلام والولوالجية والخانية والمفيد والمزيد وفي رواية المريض في النية
كما صحيح وهو الصحيح وهكذا في مبسوط فخر الاسلام واصوله والمجمع حتى قال صاحب
الكشف الكبير والاصح انه يقع عن الفرض على جميع الروايات وقال الامام الاجل
شمس الائمة السرخسي والتسوية بين المريض والمسافر سهو وفي البدايع

تحقيق حقيق

هذا قول عامة مشايخنا وقد اختلف الترجيح والتصحيح كما ترى ولكن التسوية
ظاهر الرواية كما في الفتح القدير وغيره فترجح لما سبق من غير مرة وكذلك سكت
المصنف عن غيره ولله دره في اختياره القول المعول عليه قوله والنذر المعين
يقع الخ ما ذكره المصنف هو المذكور في الكافي والخلاصة وغيره ولكن ظاهر عبارة الهداية
ان النذر المعين يتأدى بنية واجب آخر والشراح اولوا كلامه بالتوفيق لغيره ولكن
التوفيق من غير تأويل ذكروه وهو ان ما ذكره المصنف محمول على ما نوى عن الواجب
الآخر في الليل وما في الهداية محمول على نوى فيه قبل نصف النهار فان نية الواجب الاخر لما
لم تصح في النهار لغت نية الواجب فبقى مطلق النية والنذر المعين يصح بمطلق النية
فلا اشكال ويستفاد من هذا ان اطلاق المصنف وقوعه عن واجب آخر مقيد بان نوى
عنه في الليل وانما اهمله لانفهامه من قوله وشرط للباقي الخ تدبر العلم عنده تعالى قوله
والكفارة اي كفارة الصوم والظهار واليمين والقتل وكذا جزاء الصيد والحلق
والمتعة قوله والمراد النية من الليل اي عند طلوع الفجر وقبله لا بعده كما في الخانية
والخزانة قوله فلابد من التعيين اي انه اي واجب من هذه الواجبات قوله ولا
يصام يوم الشك الخ وانما سمي آخر يوم شعبان بيوم الشك لان الشهر تارة
يكون ثلثين وتارة تسعة وعشرين ولكن الاصل في كل ثابت بقاؤه وشعبان كان
ثابتا بيقين فلا ينتقل عنه الا برؤية الهلال او اكمال ثلثين يوما كما في المنبع قوله
ولا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا بيومين ان قلت معنى الحديث نهي عن
التقديم عند تعين اول الشهر وكلامنا ليس فيه بل في يوم الشك قلت قد

فيه كلام على الواني م
القائل المولى الواني م

سبق ان يوم الشك من شعبان ولكن لما كان الشهر تارة يكون ثلثين وتارة
تسعة وعشرين احتمل كونه من رمضان ونهي التقديم باطلاقه يشمل يوم
الشك قوله وكره فيه الواجب اي كراهة تنزيه كما في الهداية وغيره قيد
بالواجب لانه لو نوى فيه بكونه عن رمضان يكره كراهة تحريم لوجود التشبه
باهل الكتاب في الزيادة على الاصل كما في البحر وقوله او ثلثة منه اي من آخر
شعبان لما سبق من اشارة الحديث قيد النهي بيوم ويومين فبقي ما وراء
على الجواز والاباحة وانما لم يكره صوم ثلثة منه وما فوقها لانها كثيرة لا
تستتبعها غيرها فلا يتوهم زيادة في الاصل بخلاف يوم او يومين قوله
كالمفتي والقاضي وفي النقاية وهم اهل القضاء والفتوى وظاهر العبارة
الاولى ان الخواص ليست بمنحصرة فيهما ولهذا ذكر في النهاية ان الفاصل
بين الخاصة والعامة ان كل من يعلم نية يوم الشك فهو من الخواص والا فهو

من العوام

كون المشية مبطلة لا يبتني على الالفاظ بخلاف النية فانها فعل القلب ٢

من العوام والنية ان ينوي التطوع ولا يتردد في قلبه انه ان كان من رمضان
فهو عن رمضان وعلى ظاهر العبارة الثانية ان الكاف داخل على ما ينحصر نوعه
في شخصه كما قول اهل الحكمة الخفيف المطلق كالنار مع انه ليس له غيرها عندهم
باعتبار انهم قوله ويفطر غيرهم بعد الزوال لم يبدله بالضحوة الكبرى كما فعل
فيما سبق للاختلاف بيننا وبين الشافعي في ان النفل هل يجوز بنية بعد الزوال
او لا وبالجواز قال الشافعي رحمه الله وقلنا بعدمه وصرح فقهاؤنا قاطبة في كتبهم
لدى هذا البحث بجواز النفل الى الزوال عندنا وذا ما ترجح منهم رواية القدوري

اذ لم يصرح فيه الضحوة الكبرى مصححه

في النفل على ما في الجامع الصغير واما الان الاحتياط في يوم الشك التوقف
الى الزوال عملا بهذه الرواية لما فيه الخروج عن عهدة الاختلاف على انه يمكن حمل
ما في الجامع الصغير على هذه الرواية تدبر العلم عنده تعالى قوله غير معمود
عليه اي بالافساد حال عن الضمير المستكن في فيهما الراجع الى النفل قوله
انه يجوز اي استحسانا لان المشية تبطل اللفظ والنية فعل القلب وصححه
في الظهيرية اقول وجه التصحيح ان المشية يبطل بها ما يبتني على اللفظ كالطلاق
والعتاق والاقرار لانها من قبيل ما يلزم من غير نية بخلاف الصوم فانه يصح
من غير لفظ بمجرد النية كما لا يخفى وقال في الجوهرة لان هذا ليس على حقيقة
الاستثناء وانما هو على الاستعانة وطلب التوفيق قوله ورد قوله قيد به لان
الحاكم لو قبل شهادته وهو فاسق وامر الناس بالصوم فافطر هو او واحد من اهل
بلده لزمته الكفارة وبه قال عامة المشايخ خلافا لابي جعفر ولو كان عدلا
والمسئلة على حالها يجب الكفارة بالاتفاق كما في فتح القدير قوله فلقوله عليه
السلام صوموا لرؤيته ولقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وهذا قد
شهده وذكر قوله وافطروا لرؤيته لكونه آخر الحديث كما ان ذكر اول الحديث
في الثاني لكونه اوله لا لان له مدخلا في اثبات المدعى والتعارض بين آخر الاول
واول الثاني واقع الا ان الاحتياط في جانب الامساك فيعمل به وتعارض بين
اول الاول وآخر الثاني يدفع الاية فيعمل باوله وبالاية قوله لانفراده هذا
التعليل انما هو بالنظر الى رؤية هلال الفطر والى رؤية هلال رمضان ان لم
يكن في السماء علة ما ولو كان عدلا واما لو كان بالسماء علة انما يرد الامام
شهادته لتهمة الفسق لا لانفراده على ما سيجيء قوله لان القاضي رد شهادته
الخ ظاهر كلامه ان هذا دليل للصورتين معا وعليه كلام صاحب المنبع والبرجندي

فيه كلام على المصنف وصاحب المنبع والبرجندي م

ايضا وانت خبير بان هذا انما يكون دليلا لمن افطر عند رؤية هلال رمضان
واما عدم الكفارة على من افطر عند رؤية هلال الفطر فللاعتبار للحقيقة
التي عنده كما في البحر الرائق ولعله باعتقاده كما في الاختيار على انه لو اعتبر حكم
القاضي ورده في حقه نافذا ظاهرا وباطنا كما هو قول ابي حنيفة يقتضي ان يجب
الكفارة عليه لكون رؤيته كلا رؤية فكيف يكون رد القاضي دليل سقوطها
في هذه المسئلة وهذه الكفارة عقوبة وهي تندرئ بشبهة واعتقاده ما
هو الحقيقة عنده يورث شبهة فتسقط كما لا يخفى قوله لم يفطر الا مع القاضي
وان زاد صومه على ثلثين يوما لانه انما امر بالصوم عند رؤيته هلال رمضان
للاحتياط والاحتياط هنا عدم الافطار لاحتمال ان ما رآه لم يكن هلالا كاذبا

ان رجلا اخبر برؤية الهلال فمسح عمر على حاجبه ثم قال ابن هلال فقال فقد بدا يا امير
المؤمنين فعلم ان شعرة من حاجبه تقوست فظنها هلالا كما في المنبع قوله
ولو اكل راى هكذا في النسخ التي رأيناها واللائق ان يكتب هكذا رائي بمركز
الهمزة المكسورة في الوسط لئلا يلتبس اسم الفاعل بالمصدر قوله خبر عدل
قيل العدل هنا مقابل المستور والفاسق وهو ظاهر الرواية كما في الفتح وفي
رواية الحسن عن ابي حنيفة انه تقبل شهادته وبه اخذ الحلواني وصحح في
البزازية والذخيرة وعليه كلام الهداية وكلام المصنف يكاد ان يكون عليه
ايضا حيث سكت عن المستور وذكر الفاسق في مقابل العدل فقط قوله ثم
اعلم ان شهادة رؤية هلال رمضان عند الحاكم واجبة على من راه ولو مخدرة
كما في المجتبى حتى ان الجارية المخدرة اذا رأت هلال رمضان وبالسماء علة وجب
عليها ان تخرج في ليلتها وتشهد بغير اذن مواليها كما في البحر الرائق هذا في المصر
واما في السواد فيجب ان تشهد العدل في مسجد قريته وعليهم ان يصوموا
اذا لم يكن فيه حاكم كما في المنبع قوله ولو كان قنا او انثى الخ وايضا ولو كان
شهادة واحد على شهادة واحد على شهادة واحد لانه من باب الاخبار لا من
باب الشهادة حيث يقبل شهادته وان لم يشهد على شهادته رجلان او رجل
وامرأتان كما في البدايع وكذا تقبل فيه شهادة العبد على العبد كما في البزازية
وكذا شهادة المرأة كما في الظهيرية قوله وبعد صوم الخ عامل الظرف قوله
حل تقدم عليه للتخصيص قوله خلافا لمحمد هذا الخلاف اذا غم هلال شوال
وصحح قوله في غاية البيان وذكر في المنبع نقلا عن الحلواني ان هذا الخلاف اذا كانت
السماء مصحية لرؤية هلال شوال اما لو كانت متغيمة فيفطرون بلا خلاف
قوله يجب ان يصوموا برؤية اولئك اذا ثبت عندهم رؤية اولئك بطريق
موجب بان شهدوا ان قاضي بلد كذا شهد عنده اثنان برؤية الهلال في ليلة
كذا وقضى بشهادتهما جاز لهذا القاضي ان يحكم بشهادتهما لان قضاء القاضي
حجة وقد شهدوا به ولا يثبت بان يحكوا رؤية غيرهم كما في الفتح القدير قوله
كيف ما كان يعني سواء كان بينهما تفاوت بحيث يختلف المطلع او لا قوله او
كان بينهما تقارب كبغداد والكوفة واختلاف المطالع كالحجاز والعراق وخراسان
كما في المنبع نقلا عن النوادر واكثر المشايخ على انه لا يعتبر وهو ظاهر الرواية
وبه افتى الفقيه ابو الليث والحلواني والسرخسي وهو مذهب بعض اصحاب
الشافعي واحمد وابن قاسم المالكي كما في المنبع وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى
كما في الخلاصة قوله قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر وهكذا اختاره في التجريد
وشرحه والمحيط والذخيرة والبدايع ولكن الكمال المحقق قال بعد نقل اختيار
هذه المشايخ ومعارضته عليهم والاخذ بظاهر الرواية احوط واقول
قد اختلف الترجيح كما ترى والقول بعدم الاختلاف يرجح لكونه ظاهر الرواية
ولكون الفتوى عليه قوله لا يجب لفاقد اي لا يثبت فرضية صلوة العشاء
والوتر لفاقد وقتهما ولذا اتى باللام دون على ان الوجوب بمعنى الثبوت
مستفيض باب موجب الافساد اكتفى ترجمة الباب به اشارة الى ان ذكر
ما لا يفسد الصوم في هذا الباب تبع لما يفسده لينكشف ان المفسد ما هو

هذا كلام على المصنف حيث اختار غير المفتى به ٢

مناسبه في اول كتاب الشفعة منه

فيه كلام على الوافي ٢

والشئ

والشئ قد ينكشف بضده والفساد والبطلان بمعنى واحد هنا وهو عدم الصحة
ويفترقان في المعاملات على ما سيجئ قوله وموجبه بفتح الجيم والاول بكسرها
قوله ناسيا قيد به لانه لو كان مكرها او مخطئا فعليه القضاء لان المخطئ ذاكر
للصوم غير قاصد للشرب والناسي عكسه والنسيان من قبل من له الحق
والاكراه من قبل غيره فافترقا عن النسيان كما في غاية البيان وذكر في النهاية
وقد يكون المخطئ غير ذاكر للصوم ايضا فيكون كالناسي اقول بل هو ناس
قوله او انزل بنظر شهوة كرر النظر او لا ونظر الى وجه امرأة او فرجها
كما في فتح القدير قوله او ادهن اطلقه فشمل ادهان رأسه وسائر جسده
لان الادهان غير مناف للصوم حتى ادهن فوصل الى باطنه من المسام لا يفطر
كما في المنبع قوله او اكتحل اطلقه فشمل ما يجد طعمه في حلقه او لا حتى لو بزق
فوجد لونه لم يفطر في الاصح لان الموجود في حلقه اثره لا عينه ودخوله من المسام
والمفطر الداخل من المنافذ كما في فتح القدير وفي مال الفتاوى لو اقطر على الحلادة
فوجد طعمها في فمه في الصلوة لا تفسد صلوته قوله او دخل حلقه غبار ولو غبار
الطاحونة او دخان الخ لتعذر التحرز عن ذلك كما في المقدسي وذكر في الذخيرة
وفي دخل اشارة الى انه لو ادخله يفسد صومه وبه قال بعض المشايخ اقول
ومن تخصيصه بالبعض لا يفهم عدم الفساد عند بعض آخر بل المراد ان في
التعبير بدخل اشارة الى الافساد بالادخال وان بعض المشايخ بالافساد
مصرحا فظهر به ان قال بمعنى صرح وفي العمادية في اخر فصل القضاء على الغائب
ان التصريح باسم ابي يوسف مثلا لا يدل على كون المسئلة خلافية ما لم يصرح
بخلاف الاخر وانما حملنا ذلك عليه لما ان هذا من دأب صاحب الذخيرة ولانا
لم نجد اختلافا فيه ثم ادخال الدخان الى الجوف انما يتصور بابتلاع دخان تعلق
به قصده ومن ذلك لم يفسد صوم من وقع بين حريق او ابتلي بطبخ طعام فان
ابتلاع دخان فيه ضروري حيث لا يستطاع الاحتراز عن دخوله وابتلاعه
بخلاف دخان محدث يشربه الناس بالمص فان فيه ادخالا وايصالا لجوهر الدخان
الى الجوف على مستحليه يزعمون فيه دواء فلا كلام في افطاره ولزوم الكفارة به
واما التبخر بنحو عود وعنبر فلا يفسد الصوم به اذ ليس فيه ادخال من الفم
او الانف الى الجوف ذاكرا لصومه فان دخانه يضمحل في الدماغ بل يبعد وذلك من
قبيل الاستشمام وليس فيه مص ولا اخذ الى الجوف ومن ذلك لا نحكم فيه
بالكراهة فضلا من ان يكون مفطرا هذا العلم عنده تعالى قوله او ذباب وكذا
ريح العطر كما في البرجندي قوله في احليله وهو مخرج البول من الذكر قيد به لان
الصب في قبل المرأة يفسد بلا خلاف على الصحيح كما في غاية البيان وفي الولوالجية
انه يفسد بالاجماع وعلله في فتح القدير بانه شبيه بالحقنة قوله او ماء وفي خزانة
الاكمل اذا صب الماء في احليله فوصل الى مثانته لزمه القضاء ولم يحك خلافا
في عدم الفساد اذا بقي الماء في القصبة وقد صرح به في المنتقى قوله او في اذنه
ماء تبع المصنف فيه صاحب الهداية والمحيط واختاره في الولوالجية معللا
بانعدام الفطر صورة ومعنى لانه مما لا يتعلق به صلاح البدن بوصوله الى
الدماغ وذكر في الخانية وان صب الماء في اذنه اختلفوا فيه والصحيح هو الفساد

مناسب هذا التخريج سبق قبيل كتاب الصوم منه

نعم هذا في التبخر المعتاد واما لو جذبه الى الجوف وابتلعه فلا كلام في افطاره لعدم اقتضاء الضرورة في التبخر منه

لانه وصل الى الجوف بفعله فلا يعتبر فيه صلاح البدن الى آخر ما قاله ورجحه الكمال
المحقق في فتحه قوله او دخل انفه اي من رأسه فاستشمه واستنشقه فادخل الى
حلقه لم يفسد صومه لانه بمنزلة ريقه الا ان يجعله في كفه فيبلعه فيكون عليه
القضاء كما في الولوالجية قوله او اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا وكذا لو شرب
او جامع ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا اطلق الظن فيشمل ما اذا علم انه لا يفطره
بان بلغه الحديث او الفتوى او لم يعلمه وهو قول ابي حنيفة وهو الصحيح لان العلماء
اختلفوا في قبول الحديث فان مالكا وغيره من فقهاء المدينة لم يقبلوه وحكموا
بفساد صوم من اكل ناسيا فصار له شبهة فيسقط الكفارة كما في البحر الرائق
والمنح قوله او ابتلع حصاة وفي القنية بعلامة بخ[٢] افطر في رمضان مرة بعد
اخرى بتراب او مدر لاجل المعصية فعليه الكفارة زجرا له وكتب غيره نعم
والفتوى على ذلك وبه اخذ ائمة الامصار انتهى وبقيد المعصية اشار الى انه
لو افطر به لاجل الحلال[يبكا] او نكاحا لا كفارة عليه اقول الاثم مقرر لابطاله الفرض
قصدا كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله او احتقن او استعط بفتح التاء فيهما على
بناء الفاعل مطاوع حقن المريض اي عولج وسعط اي صب الدواء في الانف اي
قبل الحقنة والسعود سواء باشر هذا الفعل بنفسه او غيره ولذلك يقال احتقن
بهذا صبي اي قبل الحقنة به وفيه وجه آخر ساذكره في كتاب الرضاع ان شاء الله تعالى
قوله او تخذ من التخفيذ وبطن من التبطين كلاهما من مصطلحات الفقهاء
كالتهليل من لا اله الا الله فلا يقدح فيها عدم وجدان هذا المعنى في كتب اللغة
المعتبرة كما لا يخفى قوله اولس وعمل المرأتين من هذا القبيل كما في الظهيرية
قوله يعني اداءه اي اداء صوم رمضان والباقي قضاء صوم رمضان واداء غيره
وقضاءه وفي الثلثة لم يجب الكفارة لما ذكره المصنف قوله والا فكيف يكون
صائمة هذا يؤيد ما قاله الفقير في تعريف الصوم وعليه كلام المحقق مفصلا
هنا في فتح القدير قوله اي اكل السحور بفتح السين اسم للماكول والمراد هنا
وبضمها الفعل قوله اي فعل هذين الفعلين اشار به الى ان قوله يظن اليوم
ليلا قيد لافطر وتسحر ثم ان اكل على ظن الليل ثم تبين الطلوع او عدم الغروب
فعليه القضاء ولا كفارة وان اكل ولم يتبين له شيء قيل يقضيه احتياطا وصححه
في التحفة وغاية البيان وعلى ظاهر الرواية لا قضاء عليه وصححه في التحفة و
تحقيقه في فتح القدير قيد قوله تسحر بكون الظن في طرف وجود الليل لانه لو شك
او ظن الطلوع ثم لم يتبين له شيء لم يفسد صومه لان الاصل بقاء الليل
وان تبين الطلوع فعليه القضاء ولا كفارة لانه بنى الامر على الاصل فلم يكمل
الجناية كما في البحر الرائق وذكر في الاشباه انه لو ظن الطلوع فاكل واذا هو
طالع الاصح انه يجب الكفارة وفي القنية والحاوي الاصح انه لا كفارة عليه
وقيد قوله افطر بالظن المذكور لانه لو كان شاكا تجب الكفارة كما في المستصفى
ونقل في شرح الطحاوي فيه اختلاف بين المشايخ ان تبين انه اكل قبل
الغروب وجبت الكفارة وان لم يتبين له شيء فعليه القضاء وفي وجوب الكفارة
روايتان عدم غروب الشمس فعليه القضاء والكفارة اذا لم يتبين له
شيء او تبين اكله قبل الغروب اما لو تبين اكله بالليل فلا شيء عليه كما في التبيين

نجم الائمة الحكيمي ٢

فيه كلام على الوافي

اي كونه شاكا مطعه

وذكر

وذكر في البدايع وان كان غالب رأيه انها لم تغرب فلا شك في وجوب القضاء
عليه واختلف المشايخ في وجوب الكفارة وعدم وجوبها هو الصحيح انتهى كلامه
قوله يمسكان بقية يومهما واذا اكلا بعد ذلك لا كفارة عليهما كما في شرح
الطحاوي والمنح قوله يعني صبيا بلغ وكافرا اسلم جملة مفسرة لقوله الاخيرين
والعائد محذوف والتقدير يعني بهما صبيا الخ وكون المفسر بدلا من المفسر
انما هو في ما جاء بلفظ اي او بدونه دون يعني لانه عامل يعمل فيما بعده كما لا
يخفى قوله في احد السبيلين القبل والدبر بشرط توارى الحشفة انزل او لم
ينزل كما في الخلاصة وعن ابي حنيفة في وطي الدبر روايتان والاصح وجوب الكفارة
عليهما كما في الكافي وذكر في المحيط يجب فيه الكفارة بالاجماع هو الصحيح والمراد احد
سبيلي انسان حي كما هو الظاهر مما سبق قوله اذا اكل او شرب الخ اطلقهما فيشمل
ما هو غذاء او شهوة ولكن قال ظهير الدين المرغيناني من اكل في رمضان شهرة
من غير عذر متعمدا يؤمر بقتله انتهى كذا في القنية وعلل في الوهبانية بانه
ظاهر امره انه مستهزئ بالدين او منكر لما ثبت كونه من الدين بالضرورة
ومن كان على هذه الحالة يؤمر بقتله انتهى وعلل في البزازية بان صنعه دليل
الاستحلال انتهى ثم ما ظهر بعد التتبع ان هذا تفقه من المرغيناني كما هو الظاهر
اذ لم يسنده احد الى غيره لا دراية ولا رواية من كتب ظاهر الرواية وغير ظاهر
الرواية ومن ذلك عبر الوهباني في منظومته قيل بالقتل يؤمر ولم يقل يروى
تنبيها على ان لا رواية فيه فظهر منه ان لا يعجل في قتله قبل تفتيش حاله على ان هذا
الفعل ليس فوق فعل من شرب الخمر كذلك فانه قد صرح في المبسوط عن رواية
ان من شرب الخمر في نهار رمضان حد حد الخمر ثم يعزر على ما فصل فيه وسكت عن
الامر بقتله فاللائق على الوالي تفتيش حاله وكل اناء يترشح بما فيه فلو ظهر منه
الاستحلال قتله سياسة او عزرا اشد تعزير بعد التوبة والاستغفار فيكون
حاله كحال المرتد هذا ما ظهر للفقير بعد التتبع فانظر ماذا ترى العلم عنده تعالى
قوله عمدا هذا القيد لاخراج المخطي والمكره وقد سبق حكمهما يفسد صومهما
ولا يلزمهما الكفارة ولو حصل الطوع وسعط الجماع بعد ما كان ابتداؤه
بالاكراه لانه انما حصل بعد الافطار وعليه الفتوى كما في الظهيرية قوله او احتجم
الخ وعلى هذا لو مس امرأة او قبلها بشهوة او ضاجعها ولم ينزل او اكتحل فظن
انه فطره ثم افطر فعليه الكفارة كما في المنح وفتح القدير قوله مر بهما بالحاجم والمحجوم
وهو معقل بن سنان مع حاجمه كما في العناية قوله ولا خلاف في انه لا يفسد صوم
الحاجم لانه ليس منه خارج ولا داخل وعد احتمال الافطار فيه اقرب لاحتمال
وصول شيء من المحجمة الى فمه بعيد لان وصول شيء الى الفم حقيقة لا يعد مفطرا
فكيف ما يكون احتمالا قوله لم يفطر في الصحيح واعلم ان العبرة في الفساد للمنح
عند محمد ولملاء الفم عند ابي يوسف كما في المنح واشار بالصحيح انه يفطر في
القول الغير الصحيح وهو قول ابي يوسف لوجود الخروج المعتبر وهو بملاء
الفم وقد دخل قوله او اعاده عطف على قوله عاد قيل المناسب ان يقال وان
اعاده بالواو اقول يكون ح عطفا على قوله ملأ فيصير اعم من ان يكون المعاد
ملأ الفم او لا والثاني ليس متفقا عليه فالصواب ما ذكره المصنف قوله لوجود

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على الوافي

الادخال هنا بناء على اصل محمد وقوله بعد الخروج ٢ اى الخروج المعتبر وهذا بناء على
اصل ابى يوسف قوله لانه افطر بالقئ اى قبل العود والاعادة قوله استقاء
اى ذاكرا صومه وهو المراد لما سبق ان النسيان يمنع الافطار فان استقاء
ناسيا لصومه لا يفسد صومه كما لو اكل ناسيا كما فى العناية فظهر منه ان المراد بالعمد

فيه كلام على المولى الرائى

الذى وقع فى الحديث كونه ذاكرا للصوم لانه يتصور فى نفس الاستقاء النسيان
كما توهمه بعض من لا يفهم المراد العلم عند الملك الواهب ما يشاء للعباد قوله
لما روينا وهو قوله عليه السلام ومن استقاء عمدا الحديث قوله لكثرة الصنع وهو
صنع الاستقاء وصنع الاعادة قوله واما البلغم اى استقاؤه كما فى فتح القدير
والبحر الرائق قوله وعن ابى يوسف يفطر الخ قوله هنا احسن وقولهما فى عدم نقض الطهارة
احسن لان الفطر انما انيط بما يدخل او بالتقيئ من غير نظر الى طهارة ونجاسة
فلا فرق بين البلغم وغيره فيه بخلاف نقض الطهارة كما فى الظهيرية وغيره قوله اكل
لحما اى ابتلعه او مضغه وسواء كان قصدا او لا كما فى فتح القدير وغيره قوله مثل حمصة
ذلك القدر كثير وفى حق الصوم قليل وفى حق الصلوة كما فى بعض الكتب وفى بعض آخر هذا
القدر قليل فيهما والمصنف اختار الاول كما ترى قوله الا اذا امزجه فاكل فى هذه
الصورة وفى صورة ابتلاع سمسمة يفسد الصوم وهل يكفر والمختار وجوبها كما فى
الخانية والمحيط قال الفقيه ابو جعفر الاصح انه لا يجب الكفارة وفى البرجندى ونقل
عن الزاهدى انه لا يجب الكفارة فى الحبوب كلها غير الحنطة قوله الا اذا مضغ بحيث
تلاشت قيد التلاشى فى الكافى بانه اذا وجد طعمه فى الحلق يفسد قال فى فتح القدير هذا
احسن جدا فليكن الاصل فى كل قليل مضغه وبحث المقدسى فيه ٢ حيث قال ان الحلق

٢ اى فى تعليقته على البحر الرائق منه

لا يدرك الطعم وانما يدرك باللسان فتامل انتهى يريد به ان الطعم لا يوجد فى الحلق
فليكن الاصل فى كل قليل نحو سمسمة اذا مضغه يضمحل وجوده فى الفم وما وجده فى
اللسان او فى الحلق من الطعم الاثر لا العين فالظاهر الاطلاق وعليه كلام المصنف
وعبارة المتون قوله اذ زوج المرأة وكذا سيدها كما فى البحر قوله واما فى التطوع فلا يكره
وهكذا فى التجنيس والنهاية والفتح والذخيرة والمنبع ولكن بحث فيه ابن النجيم
وعلى المقدسى عليهما الرحمة بان المذهب ان الفطر من غير عذر لا يحل فى التطوع

والمراد بالمذهب ظاهر الرواية واما فى رواية عن ابى يوسف وعن الحسن عن ابى حنيفة انه يحل كما فى الظهيرية

فما كان تعريضا له عليه يكره قوله علكا قيل يكره مضغ العلك للرجال ولو فى غير صوم
لما فيه من التشبيه بالنساء وقيل يستحب تركه لهم ذكره فى المحيط كما فى المنبع الا
لعذر مثل ان يكون فى فمه بخر كما فى البحر قوله ان لم يأمن من الوقاع او الانزال قيد
به لانه اذا لم يخف لا بأس بها كما فى النهاية وعن ابى حنيفة يكره التقبيل الفاحش وهو
ان يمضغ شفتها كما فى الظهيرية قوله خلوف الفم بضم الخاء المعجمة من خلف فوه اذا
تغيرت رائحته لخلو المعدة من الطعام فصل قوله حامل اى التى فى بطنها
ولد او مرضع اى التى لها لبن ولا يجوز ادخال التاء فيهما كما فى حائض وطالق لان
ذلك من الصفات الثابتة الا اذا اريد الحدوث فعنده يجوز ادخالها كما فى غاية
البيان اطلق المرضع وهو الام كما هو الظاهر وفى قنية المنية الظئر المستاجرة
كالام فيشملهما باطلاقه اراد باطلاقه الرد على ما فى الذخيرة من ان المراد به الظئر
لوجوب الارضاع عليها بالعقد بخلاف الام لان الاب يستاجر غيرها وجه الرد
ان المرضع وقع فى الحديث على اطلاقه فيحمل عليه وان الارضاع واجب على الام ديانة

وان الاب قد يكون معسرا وان الرضيع قد لا يأخذ ثدى غير امه وان الظئر قد لا توجد
فلا يخص المرضع بالظئر هذا زبدة ما فى الشروح قوله خافت على نفسها او ولدها
والمراد بالخوف غلبة الظن بتجربة او اخبار طبيب حاذق وهو الطبيب المسلم كما فى البرجندى
وقيد فى الظهيرية بالحذاقة ايضا والمراد من الخوف على نفسها او ولدها خوف عن الهلاك
او نقصان العقل كما فى البرجندى قوله ومريض خاف الزيادة اى زيادة الوجع بسبب
الجوع او العطش كما اذا ازداد عيناه وجعا او حماه شدة ونحو ذلك وهذا انما يعرف
باجتهاده او بقول طبيب حاذق مسلم ذكره فى شرح الطحاوى واجتهاده ليس بمجرد
الوهم بل هو غلبة الظن عن امارة او تجربة كما فى فتح القدير واذا زال المرض وبقى

هذا مسائل جمة فى المنبع منه

الضعف وهو يخشى ان يمرض بالصوم لا يحل له الافطار كما فى الذخيرة وقيل له
الافطار كما فى المنبع وهو الصحيح كما فى البحر الرائق وعليه ما فى الخلاصة من انه لو كان
له نوبة حمى فاكل قبل ان تظهر فى يوم النوبة لا بأس به وهكذا فى فتح القدير قوله
بلا كفارة لانه افطار بعذر عدم الكفارة مطلقا بناء على ما ذكر فى المتن واما مسئلة
ذكرت فى الخلاصة فان لم يحم فى هذا اليوم كان عليه الكفارة كما لو افطرت على ظن
يوم حيضها فلم تحض كان عليها الكفارة لوجود الافطار فى يوم ليس فيه شبهة
الاباحة كما فى البحر الرائق والخلاصة قوله لا يضره اطلقه ولم يقيد بضرر بدنه
لانه لو كان رفقاؤه او عامتهم مفطرين والنفقة مشتركة بينهم فالافطار افضل
لان ضرر المال كضرر البدن كما فى الظهيرية والبحر الرائق قوله فان ماتوا اى
الحامل والمرضع والمريض والمسافر لما صرح فى البدايع بان للقضاء شرائط
منها القدرة على القضاء وهو بعمومه يتناول الكل كما لا يخفى قوله فاقام اى المسافر
هذا ليس قيدا ينفى ما عداه بل الحكم كذلك لو صح المريض وفرغت المرضع ووضعت
حامل وانقطع دم النفاس فمضت خمسة ايام مثلا ثم مات الخ والظاهر ان
الايام التى ارتفع العذر عنها ينبغى ان لا يكون من الايام المنهية فانه عاجز
عن القضاء فيها شرعا كما فى البرجندى قوله وليه اراد به من له ولاية التصرف
فى ماله بعد موته فيدخل الوصى كما فى البحر قوله رمضان اخر رمضان هنا نكرة
اريد به واحد غير معين فلذا وصفه بقوله آخر قوله حتى كان له ان يتطوع قال
اصحابنا لا يكره التطوع لمن عليه قضاء رمضان كما فى المنبع قوله وفديته كل صلوة
الخ اعلم ان من فاتته صلوة شهر وكان قيمة نصف صاع من بر درهما عثمانيا
يكون فديتها مائة وثمانين درهما ومن فاتته صلوة سنة يكون فديتها الفين
ومائة وستين درهما عثمانيا فقس على هذا قلتها وكثرتها ثم يعطى منها لكل
فقير اقل من مائتى درهم شرعى صونا عن كراهة الاغناء ولو اعطى له مائتا درهم
او اكثر جاز مع الكراهة فدار الى ان يتم فدية الفائتات وصفة الدوران تقول
للفقير انا اريد ان اعطيك دراهم كذا لاسقاط صلوة كذا لفلان ولكن اسئلك
ان تهب لى كلما قبضت وصار ملكك حتى يتم الدور ثم يبقى فى يدك دراهم
كذا وانما نفعل كذلك ليكون هبة ذلك الفقير على علم ورضا ويجب ان يحترز
ان يكون المال الدائر عارية او ملك الغير بلا اذنه وان يكون الدور مع الغنى
والفرق بين كفارة الصلوة وبين كفارة الصوم ان العدد شرط فى كفارة
الصوم دون كفارة الصلوة حتى لو اعطى فقيرا واحدا جملة جاز فى كفارة الصلوة

وهو ستون فقيرا فى كفارة الصوم وعشرة فقراء فى كفارة اليمين وستون فقيرا فى كفارة القتل لان الواجب على الميت فى حيوته انما هو اعتاق رقبة او صوم شهرين متتابعين لا غير فعند تعين العجز عند الموت يلحق الى كفارة الصوم كما لا يخفى منه

بخلاف كفارة الصوم وهكذا في كفارة اليمين والقتل ولا يتداخل كفارات اليمين بل
لابد لكل يمين من كفارة مستقلة وكفارات الصوم تتداخل لو في رمضان واختلفوا
في كفارات رمضانين او اكثر ففي ظاهر الرواية عليه كفارة على حدة لكل رمضان
وعن محمد يكفيه كفارة للكل قال في الاسرار وعليه الاعتماد وفي الكافي هو الصحيح
وهكذا في الذخيرة والمقدسي وحال كل من الزكوة والنذر المالي وصدقة الفطر
وقيمة الضحايا الفائتة وحقوق الناس مما لم يمكن تاديتها الى اصحابها لموتها وعدم
ورثتها او لعدم معلوميتها كحال فدية الصلوة في وجوب الوصية وفي حق الدور
عند عدم وفاء الثلث او عدم وفاء ما عينه واوصى به وفي حق التبرع عند عدم
الوصية هذا زبدة ما في الشروح سيما الكتاب المسمى بجلاء القلوب قوله والشيخ
الفاني وكذا الشيخة الفانية كما في البرجندي وغيره ولو كان عليه صوم كفارة
اليمين او القتل فعجز عنه وصار شيخا فانيا فاراد الاطعام لم يجز كما في البدايع
قوله وفدى ولو كان الشيخ الفاني مسافرا فمات قبل الاقامة لا يجب عليه
الايصاء بالفدية لانه يخالف غيره ويفارقه بالتخفيف لا بالتغليظ كما في
المقدسي ويجوز في الفدية طعام الاباحة اكلتان مشبعتان بخلاف صدقة
الفطر للتنصيص على الصدقة فيها والاطعام في الفدية كما في فتح القدير قوله
ولا يفطر بلا عذر في رواية هو ظاهر الرواية كما في فتح القدير ونص في غاية
البيان على ان افساد الصوم او الصلوة بعد الشروع فيها مكروه كراهة تحريم
وليس بحرام لان الدليل ليس قطعي الدلالة كما او ضحه في فتح القدير قوله فان
الشروع فيها غير ملزم هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ومحمد في النوادر
ان عليه القضاء كما في الهداية قوله وفي رواية اخرى يجوز وهي رواية ابي يوسف
والحسن عن ابي حنيفة كما في الظهيرية قوله انه ليس بعذر وقيل عذر قبل
الزوال لا بعده الا اذا كان في عدم الفطر بعده عقوق الوالدين لا غيرهما وقيل
ان رضي صاحب الطعام بمجرد حضوره لا يفطر وا لا يفطر كما في فتح القدير قوله وانما
يختلفان في الوجوب اي يجب الامساك في الفرض ولا يجب في النفل وانت خبير
بان هذا يؤيد رواية اخرى وقد عرفت ان ظاهر الرواية في النفل عدم الافطار
الا بعذر قوله نوى المسافر الافطار اشار به الى انه لو لم ينو الافطار واقام
وقت النية ولم يأكل فنوى الصوم صح بالطريق الاولى لانه اذا كان صحيحا صح
نية المنافي فمع عدمها اولى كما في البحر الرائق وغيره قوله والمراد بالصوم اعم من
الفرض والنفل بل اعم منهما فيشمل الواجب وهو النذر المعين حاصل المراد
به صوم لم يشترط فيه التبييت وهو صوم رمضان اداء والنذر المعين
والنفل كما لا يخفى قوله ولا كفارة فيهما الخ كما لا كفارة على مسافر نوى ليلا
ولم ينقض عزيمته فاصبح صائما فافطر حيث لم يحل له الافطار في ذلك اليوم
كما في المقدسي قوله حتى لو كان متهتكا معتاد الاكل في شعبان قيل الصواب
لان الهتك بالاكل انما هو في رمضان ولانه هو الموافق لعامة ما وجدته هذه
المسئلة من الشروح والفتاوى وعبارتها هكذا حتى لو كان متهتكا يعتاد
الاكل في رمضان قضاه كله وانت خبير بانه لا شك انه يأخذ كلام المصنف
واحد منهما فبعد ما نظر تغيير رمضان بشعبان وتبديل قضاه كله بقضى رمضان

لا حدمح

كله لابد فيه من نكتة لا ينبغي ان يحمل على الخطاء ولقد احسن من قال ان اول مراتب
العلم تطبيق كلمات الثقات وتدقيق مقالات الاثبات مهما امكن فاقول وبالله
التوفيق وبيده ازمة التحقيق والتدقيق ان المتبادر من قول المصنف قضى رمضان
كله لكونه مغمى عليه في ايامه كلها وان وجد الاغماء في يومه الاول او ليلته فيظهر منه
ان كونه متهتكا انما هو في الرمضان السابق لفطره في ايامه من غير عذر وعدم تصديه
لقضائها الى ان وصل شعبان ومضى وقوله في شعبان متعلق بقوله كان وهو بمعنى
وجد والمعنى في شعبان متهتكا يعتاد الاكل في الرمضان السابق واغمى عليه الان
في اول يوم رمضان او ليلته قضى رمضان كله ويعلم منه بالطريق الاولى انه لو كان
متهتكا في هذا الرمضان فاغمى عليه فانه يقضى يوم الاغماء كما لا يخفى وما حملناه لا
ينافيه كلام القوم فان المتبادر من كلامهم كونه واصلا الى هذا الرمضان متهتكا
يعتاد الاكل في الرمضان السابق لا ان كونه متهتكا انما هو في هذا الرمضان لان
كونه متهتكا يكون حينئذ اعم من ان تهتك من حين دخوله الى ان اغمى عليه او صام بعض
ايامه ثم صار متهتكا فاغمى عليه فعلى الثاني لا يصح قولهم قضاه كله وعلى الاول
انما يصح حملا للقضاء في يوم الايام على كونه متهتكا وفي الباقي على كونه مغمى عليه وهو
غير متبادر لان السوق انما هو في قضائه كله لكونه مغمى عليه في ايامه كلها ولو حدث
الاغماء في يومه الاول او في ليلته وانت خبير بان هذا الاحتمال لما كان في عباراتهم
ولم يكن فيما اختاره المصنف غيرها وبدلها بما هو احرى والاولى كما لا يخفى والعلم
عند الملك الاعلى وله الحمد اولا واخرا فيه قضاء الكل بكونه متهتكا وكذا لو وجد
مسافرا او مريضا في اول يومه او ليلته فاغمى عليه قضاه كله كما في المنح والايضاح
قوله ولا يقضى كل الشهر اشار بظاهره انه لو افاق جزءا من الشهر ليلا او نهارا
يجب عليه القضاء كذا ذكره الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح كما في البرجندي وذكر
حميد الدين الضرير انه لو افاق بعد وقت النية في اخر يوم من رمضان لا يلزمه
شئ وهو الصحيح كما في النهاية والظهيرية وقد اختلف التصحيح كما ترى ولكن الاعتماد
على ما ذكره حميد الدين رحمه الله وقد افتى به الحلواني رحمه الله وجه وجوب قضاء كل
كل الشهر عند افاقته بعد الزوال في آخر يوم من رمضان انما يفهم من اعمية
دليل اتى به المجتهد وهو ان يكون المراد بقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه
شهود بعض الشهر على ما حقق به ابن الهمام المحقق في شرحه فتح القدير ولنا عدم
وجوب قضائه قال به الحلواني كما في الفتح وهو ما صحح في النهاية والظهيرية واكتفى
بذكر هذا التصحيح في القهستاني فلعدم امكان انشاء الصوم في هذا الجزء وما
بعده وقد تقرر في اعتبار بعض الوقت ان يحتمل صحة النية فيه كما في وقت الصلوة
وذلك الجزء الباقي هنا لا يحتملها فيصير وجوده كالعدم فظهر ان المختار الراجح
في التصحيح ما ذكره حميد الدين هذا قوله لانه لا يستوعب الشهر عادة فلا حرج
والا يموت ربما يخلص عنه لانه لا يأكل ولا يشرب قوله نذر صوم الايام الخ
اطلقه فشمل النذر قصدا او جرى على لسانه حين اراد ان يقول كلاما اذ الهزل
في النذر كالجد كما في الطلاق كذا في فتح القدير قوله او السنة اشار بتعريفها
ان الحكم المذكور عند تعيين السنة وان اطلقها بان قال لله على ان اصوم سنة
فان شرط التتابع فحكمه حكم المعينة والا لم يجز صوم هذه الايام فيقضى خمسه

اي احتمال كونه متهتكا في هذا الرمضان الذي اغمي عليه منه

اي قضاء جميع الشهر منه

لهذه الايام وثلثين يوما لرمضان بخلاف الفصلين السابقين لانهما ينطوى
شهر رمضان ولا يصح التزامه بالنذر اذ صومه مستحق عليه بجهة اخرى كما فى
العناية وغيره قوله افطرها اى وجوبا لما ان الصوم فيها حرام كما فى الاصول
والبحر والمقدسى ولكن صرح فى النهاية والبرجندى بان الافطار ثم القضاء
اولى ثم ان كان النذر من المراة تقضى ايام حيضها مع هذه الايام لان تلك
السنة قد تخلو عن الحيض فصح الايجاب كما فى فتح القدير قوله وقد تقرر بعزيمته
هنا بالنظر الى الصورة الثانية والثالثة لان العزيمة لم يوجد فى الصورة
الاولى وتقرره فيها انما هو بالصيغة وقد عرفت ان النذر يثبت بالصيغة
بدون نية قوله كان نذرا او يمينا هذا عند ابى حنيفة ومحمد واما عند ابى يوسف
فلو نواها نذر فقط ولو نوى اليمين يمين فقط لمنع الجمع بين الحقيقة اى النذر
والمجاز وهو اليمين فيتعين المجاز بنيته والحقيقة عند نيتهما كما فى كتب الفروع
والاصول قوله وههنا اشكال مشهور مذكور فى كتب الاصول وهو لزوم
اجتماع الحقيقة والمجاز وللناس فى دفع هذا الاشكال وتحقيق المسئلة على
مذهبهما بانواع من التوجيهات ذكرها ابن النجيم المصرى صاحب الاشباه فى
فتح الغفار شرحه على المنار مع مايرد عليها من الكتب المعتبرة ثم قال والحاصل
انه لم يسلم جواب عن ايراد وبه يترجح قول ابى يوسف اقول وعليه تعالى التكلان
فى كل حين وآن ذكر جلال الدين النبانى فى شرحه على المنار ومن القاعدة المقررة
عندنا بعد اثباتنا عدم جواز اجتماعهما مرادين بلفظ واحد ان يدفع ماجاء
فى صورة الاجتماع بان يقال اريد احدهما باللفظ والآخر بالدلالة او بعموم
المجاز او بطريق الشبهة او بطريق الحذف او بطريق التغليب وقد شيد اركان
كل منهما ههنا لما اشتركا فى نفس الايجاب فاذا نوى اليمين يراد بهما نفس
الايجاب فيكون عملا بعموم المجاز لاجمعا بينهما وقد اجيب به عنه فى الكفاية والكافى
والمنبع ولما كان هذا الدفع مشهورا فى مثله لم يتعرض المصنف على خلاف ابى
يوسف وكيف ان يترجح قوله هنا العلم عنده تعالى قوله ندب تفريق صوم
السنة اى من غير وصلها بيوم الفطر لئلا يفضى الى اعتقاد لزومها من
العوام لكثرة المداومة كما فى فتح القدير قوله منهم من كرهه وهو مالك
ذكر فى البحر الرائق ان صوم ستة من شوال يكره عند ابى حنيفة متفرقا كان
او متتابعا وعن ابى يوسف كراهة متتابعا لا متفرقا ولكن عامة المتأخرين
لم يروا به بأسا انتهى وهكذا فى فتح القدير قوله فهو ابعد من الكراهة
الخ اشار به الى حصول البعد عنها بفاصلة افطار يوم العيد والاصل فيه
قوله عليه السلام من صام رمضان فاتبعه ستا من شوال فكانما صام
سنة وقالوا فى بيان كون اتباع صوم هذه الست بصوم رمضان مثل صوم
السنة ان قوله تعالى من جاء بالحسنة فله عشر امثالها يقتضى ان يكون صوم شهر
رمضان كصوم ثلثمائة ايام وصوم الست المذكور كصوم ستين يوما فهذا
المجموع هو السنة الكاملة اقول اطلاق الاية دليل على ان الاتباع فى اى
شهر كان سواء الا ان تخصيص شوال بناء على انه شهر متصل برمضان
وما قيل من ان قوله عليه السلام كل عمل ابن آدم يضاعف الحسنة ليشير

فيه رد لابن النجيم حيث اضطر عن الجواب فى شرحه على المنار كما
لا يخفى ٢

اشالها

اشالها الى سبعمائة ضعف قال الله عز وجل الا الصوم فانه لى وانا اجزى به
ينافى هذه المستفاد بانه لا منافاة بينهما فان جزاها الصوم فى علم الله تعالى
مقدر بقدر البتة فصوم شهر رمضان يعدل بمنطوق هذه الاية لعمومه صوم
ثلثمائة يوم وكذا صوم ست من شوال يعدل صوم ستين يوما فيكون المجموع
كصوم سنة كاملة هذا ولو سلمنا منافاة بين منطوقيهما فمنطوق خبر الواحد
لا يعادل منطوق الاية فالعمل بمنطوقها كما لا يخفى قوله لا يختص نذر الخ
عبارة الكافى لحافظ الدين النسفى نعم الجمع وقوله بزمان متعلق بقوله لا
يختص قوله ولو قال لله على ان اتصدق الخ يظهر منه ان خلاف محمد انما يكون
فى الصوم والصلوة والاعتكاف فقط فتعجيل الصدقة قبل حلول وقته لا خلاف
بين الائمة الثلثة كما صرح به فى الذخيرة بذكر دليل وجه الخلاف والوفاق مفصلا
قوله لان التعليق اى تعليق النذر بالشرط يمنع كونه سببا اى قبل وجود
الشرط وانما يصير سببا بعد وجوده فلم يجز التعجيل قبله لئلا يلزم تقديم
الحكم على السبب وانه ممتنع هذا عندنا على ماذكر فى الاصول اعلم انه مما يجب ان
يعلم فى هذا الباب ان النذر بالمعصية لا يصح للحديث لا نذر فى معصية الله تعالى وان
نذر الذى يبتلى به اكثر العوام كنحو يا شيخى فلان اذ رد غائبى او عوفى مريضى او
قضيت حاجتى فلك من الذهب كذا او من الزيت كذا او من الشمع فمثل هذا النذر
باطل بالاجماع سواء كان الشيخ حيا او ميتا او حاضرا او غائبا وجه بطلانه انه
نذر للمخلوق وهو لا يجوز لانه عبادة والعبادة لا يكون لمخلوق وانه منذور
لميت لو ميتا وهو لا يملك وانه ان ظن ان الميت يتصرف فى الامور دون الله
واعتقاده ذلك كفر بل اعتقاد تصرف الحى بدون اقدار الله كفر ايضا والنذر
الصحيح مثل ان يقال يا الله ان شفيت او شفى مريضى نذرت لك ان اطعم الفقراء
او فلان الفقير او فلان الشيخ وهو فقير او فقراء فلان بكذا درهما او اطعمهم
به يكون ثوابه لذا الشيخ على اعتقاد بتركه به وهذا صحيح لا سترة فيه ولا يلزم
من ذلك اعتقاد انه يملك وهو ميت ولا انه يتصرف دون الله تعالى ولا انه نذر
لمخلوق ويجوز اخذ الشيخ واكله لو فقيرا ويجوز للناذر صرفه الى غير الفقير الذى
عينه لما سبق ولا يجوز صرفه الى غنى ولا الى شريف منصب ولا الى ذى نسب
لاجل نسبه ولا الى ذى علم لاجل علمه ما لم يكن فقيرا وان عينه فى نذره وقد
تدعرفت ان النذر للمخلوق حرام بالاجماع فلا ينعقد ولا تشتغل الذمة به
وانه حرام بل سحت حتى لو اخذه الفقير على سبيل الصدقة المبتدأة جاز ولكنه
مكروه ما لم يقصد به الناذر التقرب الى الله تعالى وصرفه الى الفقراء واذا
عرفت فما يؤخذ من الدراهم وغيرها وينقل الى ضرائح الاولياء تقربا اليهم فحرام
باجماع المسلمين ما لم يقصدوا صرفها الى الفقراء الاحياء قولا واحدا هذا
زبدة ما فى شرح درر البحار للشيخ قاسم قد نقله ابن النجيم فى بحر الرائق
وزبدة ما فى تعليقة الشيخ على المقدسى فاغتنم ولا تمل قوله نذر صوم رجب
وهو غير منون بالعلمية والعدل عن المعرف باللام فيكون المراد رجبا بعينه
وهو الذى يأتى عقيب اليمين ولذلك اذا لم يستطع صومه يلزمه قضاؤه ولو كان
منونا يراد به رجب من عمره فلا يتصور القضاء بفوت واحد منه صرح به فى بعض

قوله اما الزمان الخ وفى الكافى لو نذر
ان يحج فى سنة كذا فحج قبله جاز عند ابى
يوسف رحمه الله خلافا لمحمد رحمه الله
وفيه ايضا لو قال لله على ان احج على رجل
فلان او بمال فلان لزمه ولغت الزيادة
انتهى لا يذهب عليك ان عدم اختصاص
نذر غير معين لا يختص على زمان الحج
بل هو اعم على انه لله در المصنف ومن
تبع هواه حيث اطلق المكان والدرهم
فيشمل حل رجل فلان ومال فلان كما لا يخفى
ص
اراد به حافظ الدين

٣ قيل قوله بخلاف نذر المعلق
مصلحه

شروح البزدوی وغیره **باب الاعتكاف** یقال عكفه حبسه ومنعه عكفا
واقبل علیه عكوفا والاول متعدّ منه الاعتكاف فی المسجد والثانی لازم منه قوله
تعالی یعكفون علی اصنام لهم كما فی النهایة **قوله** اللبث هو بفتح اللام وسكون الباء
مصدر لبث بالمكان من باب تعب والاسم اللبث بالضم **قوله** فی مسجد جماعة
ای للصلوات الخمس قیل یراد به غیر الجامع فانه یجوز الاعتكاف فیه وان لم یصل
فیه الصلوات الخمس كما فی الكافی والذخیرة وعن ابی یوسف یجوز اداء الاعتكاف
النفل فی غیر مسجد الجماعة كما فی المنتقی **قوله** اوامراة فی بیتها هكذا وقع فی الوقایة
والنقایة والاصلاح وعلیه كلام الاسبیجابی حیث قال ولا یخرج من بیتها اذا
اعتكفت فیه والمذكور فی الهدایة والكافی وسائر الكتب فی مسجد بیتها وذكر فی
الغایة ولیس للمرأة ان تعتكف فی بیتها فی غیر مسجد بیتها وفی المرغینانی ولا
یجوز اعتكافها فی بیت لا مسجد فیه وفی المجتبی لو لم یكن لها فی بیتها مسجد تجعل
موضعا فیه مسجدا فتعتكف فیه وذكر فی البحر الرائق وفی جعل مسجد بیتها كالمسجد
فی حقها اشارة الی انها لو خرجت منه ولو الی بیتها بطل اعتكافها ان كان واجبا
وانتهی ان كان نفلا فتثاب فی الثانی لا فی الاول وهكذا فی الرجل وذكر فی البرجندی
ان مسجد بیتها هو الموضع الذی اعدته للصلوة فی بیتها ولا تعتكف فی مسجد
جماعة فی ظاهر الروایة كما فی غایة البیان وفی البدایع اعتكافها فیه صحیح بلا خلاف
بین اصحابنا والمذكور فی الاصل محمول علی نفی الفضیلة لا نفی الجواز وذكر فی
الخانیة انه جائز وهو مكروه وصحح فی النهایة العلم عنده تعالی **قوله** بنیته ای
الاعتكاف اطلقه فشمل النیة بالقلب والذكر باللسان ولكنه ذكر فی الذخیرة
والخلاصة ان من اراد الایجاب علی نفسه ینبغی ان یذكر بلسانه ولا یكتفی
بنیة القلب **قوله** فاقله ساعة ولذلك لو قطعه لم یلزمه القضاء فی ظاهر
الروایة لانه غیر مقدر بزمان فلم یكن قطعه ابطالا فان قلت ذكر فی البدایع
انه یجب بالشروع فی معناه قلت انه متفرع علی روایة الحسن ویمكن تعریفه
ایضا علی ظاهر الروایة بناء علی ما ذكره المحقق ابن الهمام من ان كل جزء منه
لا یفتقر فی كونه عبادة الی الجزء الاخر فكل جزء اتی به كان آتیا بالواجب علیه
اذ لم یقدّر اقله بشیء او الجواب عنه انه یتصف بالنفلیة قبل الشروع وذلك
كاف فی التمییز بین المنذور والنفل وعدم لزوم القضاء لو قطعه لكونه غیر
مقدر بزمن العلم عنده تعالی **قوله** لا یخرج من المسجد ای یحرم علیه الخروج
لیلا او نهارا لو اعتكافا واجبا كما صرح به المحیط ولو كان نفلا فله الخروج لانه منته
له لا مبطل كما سبق **قوله** الا لحاجة الانسان كالبول الخ ولو مكث فی منزله بعد
فراغه من الطهور یفسد اعتكافه عند ابی حنیفة وان قل وعند الطرفین باكثر
من نصف یوم كما فی البدایع ولحمل الطعام والشراب اذا لم یكن خادم كما فی
النظم وللوضوء لما انه لا یتوضأ فی المسجد او عرصته خلافا لمحمد كما فی الزاهدی
ولا بأس بان یجیء الی بیته للوضوء ولا یمكث بعد الفراغ كما فی المحیط
قوله ویصلی ركعتین تحیة المسجد اعترض علیه بانه لا حاجة الیها لانه
اذا شرع فی الفریضة اجزأه عنها والجواب عنه لا شك ان اداءها بالاستقلال
افضل فهو اولی بمن یلازم باب الكریم طالبا لمزید التفضیل والتكریم

ای الامامین رحمهما

المعترض ابن نجیم علیه الرحمة

علی ان مكثه

علی ان مكثه فی المسجد الاخر لیس بمفسد بل لا یكون لبثها غیر مستحب كما لا یخفی
العلم عنده تعالی **قوله** ای اربع ركعات الخ قیل قد ظهر به ان الاربع التی بعد
الجمعة ینوی بها آخر ظهر علیه لا اصل لها فی المذهب لان الفقهاء لم ینصوا
هنا علیه وان من اختارها من المتأخرین انما اختارها للشك فی جمعته
سابقة او لا بناء علی عدم جواز تعددها فی مصر واحد وذلك قول غیر صحیح
نص علیه شمس الائمة وغیره وانها یؤدی الی التكاسل عن الجمعة بناء
علی اعتقاد ان الظهر كاف بل یتطرق علی اعتقاد بعض ان الجمعة لیست
فرضا ولا خفاء فی كفر من اعتقد ذلك والجواب عنه بوجوه احدها ان هذا الباب
لیس باب الجمعة المعقود لبیان احكامها والثانی ان عدم ذكرهم بناء علی وقوع
الجمعة صحیحة مستجمعة لشرائطها بیقین كما هو الاصل اذا صلیت والاتیان
بالاربع عند عروض شك واحتمال والثالث ان الاتیان بها ناش من
الاحتیاط فی عبادته وتحصیل الیقین فی الخروج من عهدته فكیف یؤدی
الی التكاسل وترك الجمعة والرابع ان هذه الاربع اما فرض هذا الوقت
لو لم یصح الجمعة او قضاء ظهر متروك قبله او نفل ان لم یوجد فرض ظهر
وبناء علیه فكونه نفلا احتمال ثالث فلم یتعرضوها لان جواز المكث للفرض
لیس بمحل اشتباه العلم عنده تعالی **قوله** ساعة ای عرفیة لا نجومیة
كما فی المقدسی **قوله** بلا عذر ای بلا حاجة الانسان ولو الی مسجد اخر
كما فی التجنیس **قوله** وقالا لا یفسد الخ وذكر فی الهدایة ان قوله القیاس
وقولهما الاستحسان وابتغی ترجیح قولهما ورجح المحقق الكمال قوله وفی
المنبع قوله اقیس وقولهما اوسع وقال الامام السرخسی قولهما الیسر
للمسلمین كما فی البرجندی وفی الاصح ان القیاس والاستحسان علی قولهما
كما فی المقدسی **قوله** وبیع وشراء اطلقهما فشملا ما اذا كانا للتجارة وقیدها
فی الذخیرة والتجنیس بما لا بد له منه كالطعام اما لو اتخذ متجرا فیكره وان
لم یحضر السلع واختاره فی الخانیة ورجحه الزیلعی **قوله** دون غیره یعنی یكره فعل
هذه الافعال فیه لغیر المعتكف قیل ان كان غریبا فلا بأس للنوم والاكل والشرب
كما فی فتح القدیر والبحر الرائق وفی جامع الاسبیجابی لغیر المعتكف ان ینام فی
المسجد مقیما كان او غریبا مضطجعا او متمكنا رجلاه الی القبلة او الا فالمعتكف
اولی كما فی الدرایة **قوله** ولكن كره ای تحریما كما فی البحر الرائق **قوله** والتكلم
الا بخیر ای ما فیه ثواب وهو الظاهر كما فی البحر وقالوا ویلازم تلاوة القران
والحدیث والعلم والتدریس وسیر النبی والانبیاء علیهم السلام وقصص
الانبیاء وحكایات الصالحین وكتابة امور الدین كما فیه وفی المقدسی **قوله** وفرج
ای فرج الانسان من القبل والدبر كما فی البرجندی وعلیه كلام المصنف وذكر
فی المنبع ان الوطء فی الدبر لا یفسد الاعتكاف الا بالانزال اقول لعل
هذا الاختلاف بناء علی الاختلاف بین الامام الاعظم وبین الامامین
فانه بمعنی الزنا او لا او یكون ابطاله محمولا علی الوطء فی النهار لانه یبطل
الصوم سواء انزل او لم ینزل فیبطل الاعتكاف وعدم ابطاله محمول علی
الوطء فی اللیل فلا یبطل ما لم ینزل العلم عنده تعالی **قوله** یعنی الوطء الخ

قوله اكثر من نصف یوم وذكر فی
المجتبی وفی النصف عنهما روایتان
من

اللام قيد للعهد فيراد وطئ بدون الفرج بلا انزال قوله لزمه بلياليها وان لم ينوها
وكذا لو نذر اعتكاف ليال لزمه بايامها وكذا الحكم فى نذره يومين او ليلتين
صرح به فى المنح مفصلا قوله وفى يومين الخ اشار به الى انه لو نذر اعتكاف
يوم لم يلزم ليلته مالم ينوها فيدخل المسجد قبل طلوع الفجر واقام فيه الى ان
تغرب الشمس كما فى البرجندى وغيره قوله وصح نية النهُر وله خيار التفريق
ح فيدخل كل يوم قبيل طلوع الفجر ويخرج عند غروب الشمس كذا فى المنح قوله
الى الكمال متعلق بقوله عود كتاب الحج قوله آخره لانه رابع العبادات
اى بعد كلمتى الشهادة وفى كونه رابع العبادات وجهان كون تأخره ضروريا
لما ان ترتب العبادات السابقة لعان ذكرت وكونه عبادة مركبة من العبادة
البدنية والمالية هذان بالنسبة الى الكل وفى تأخره عن الصوم وجهات
ايضا كون كل منهما هجرانا عن المألوف فى الصوم عن النفسانى ونفسه شئ
داخل ومركب فيه وفى الحج عن الاهل والوطن وهما شيئا خارجان وكون الصوم
طاعة الله وقهر النفس وهى عدو الله والحج طاعة مجردة وما يتضمن التخلية
وهو الصوم اولى بالتقديم على ان الحج مناسبة خاصة بالاعتكاف لان كليهما
ملازمة لباب الكريم طالبا منه العفو والتكريم قوله لغة القصد وفى الازاهير
قال الخليل حج فلان علينا اى قدم فيكون معناه لغة القدوم قوله زيارة
مكان مخصوص والمراد بالمكان البيت وما يستتبعه فيشمل العرفات ومن
قال بدله البيت اكتفى بالاصل قوله بفعل مخصوص اطلقه فشمل الطواف
والوقوف والاحرام والسعى ورمى الجمار ومن قصر على كل من الثلثة الاول
فقد قصر كما لا يخفى قوله ولا تعدد له اى للبيت واما الوقت فهو شرط
جواز الاداء كما فى البرجندى وعلى فرضية الحج وفرضيته مرة واحدة انعقد
الاجماع الامن شذ عنه فقال يجب فى كل خمسة اعوام لكن هذا لا يعتبر مردودا
لكونه مقابل النص واجماع اهل العقد والحل كما فى المنح قوله كما تقرر فى
الاصول وهو اضافة الحج الى البيت والواجبات تضاف الى اسبابها وهى
الاصل فى الاضافات لانها للاختصاص واقوى وجوهه اختصاص المسبب على
السبب قوله وفى العمر اى على التراخى وهو انه يتقيد بالاستقبال كما فسر به
بعضهم واختار بعض اخر انه يفسر بانه لا يتقيد بالحال وفسر فى التحرير بجواز
التأخير مالم يغلب على ظنه فواته وذا احسن من التفسيرين الاولين
لان المقصود من قولهم على التراخى افادة جواز التأخير لان التقييد
بزمن او عدمه كما فى تعليق الانوار وظاهر عبارة المصنف على انه لم يرد نص
عن ابى حنيفة فى كونه بالفور او على التراخى كما فى الكافى وذكر فى فتح القدير كونه
على التراخى رواية عن ابى حنيفة وفى المقدسى والمنح كلاهما روايتان عنه
ولكن كونه على الفور اصحهما ولذلك كان بالتقديم احرى قوله لان فيه
جهة المعيارية والظرفية الخ لحصول الاشكال فى وقت الحج على ماذكره ظاهر
حيث جعل ابو يوسف وقته كالمعيار وجعل محمد كالظرف ولم يجزم كل بما قال
وقيل هذا الاختلاف مبنى على ان الامر المطلق للفور عند ابى يوسف وللتراخى
عند محمد وانت خبير بان كلا منهما ضعيف والمعتمد كون هذا الخلاف ابتدائيا

النهُر بضمتين جمع نهار منه

كصاحب العناية منه

فابو يوسف بالاحتياط لان الموت فى سنة غير نادر فحكم بالاثم فى تأخيره ومحمد
حكم بالتوسع لظاهر الحال فى بقاء الانسان فوجب الامر مطلق ولذا اتفقا
على انه لو حج بعدها وقع اداء كما فى الغفار قوله لا يأثم اصلا لا فى مدة صحته ولا فى
ضعفه ولا عند موته تاركا قوله بل جهة المعيارية الخ اضراب عن قوله لا بقول
قوله لكن لو مات ولم يحج اثم عنده ايضا وهو الاصح وفيه قولان اخران عدم الاثم
مطلقا والاثم ان خاف الفقر والضعف والكبر ولم يحج حتى مات وان ادركه الموت
فجاءة لا يأثم واختلفوا على القول الاصح انه متى يأثم قيل يأثم بتأخيره عن السنة
الاولى وقيل عن السنة الاخيرة وقيل فى سنة راى فى نفسه الضعف وقيل يأثم فى
الجملة غير محكوم بمعين كما فى فتح القدير والمنح اقول الراجح كونه اثما بتأخيره عن
السنة الاخيرة اعتبارا بكون نصاب الخيل خمسة هو الراجح لما فيه اختلاف كما فى هذا
تدبر والعلم عنده تعالى قوله بصير قيده به مع ان الاعمى ليس بصحيح البدن لئلا يتوهم
ان الاعور لا يجب عليه الحج ولانه محل خلاف بينه وبينهما لان الاعمى لا يجب عليه الحج
فى ظاهر الرواية عنه وهو رواية عنهما وفى ظاهر روايتهما يجب عليه ان وجد قائدا
الى المناسك والحوائج كما فى المنح قوله وراحلة هو المركب من الابل بعيرا كان او ناقة
بطريق الملك او الاستيجار لا بطريق الاباحة والعارية كما فى النهاية وذكر فى الغاية
ويقوم مقام ذلك الفرس والبغل والحمار فى حق من لا يستنكف من ركوبه وفى المقدسى
وهى فى الاصل ما يصلح للرحلة فيشمل شق محمل لذى رفاهية وضعف بنية انتهى ويشمل
رأس زاملة وهو بعير يحمل عليه المسافر متاعه وطعامه والزميل الرديف وشق محمل
جانبه لان للمحمل جانبين كما فى المنح والراحلة ليست من شرط الوجوب على اهل مكة
ومن حولها فاذا قدروا على المشى بغير راحلة يجب عليهم كالجمعة كما فى الهداية والكرمانى
قوله كالسكنى الخ وهكذا وقع الترتيب فى الهداية ووقع فى عامة كتب الفقه بتقديم
المسكن واثاثه على الثياب ولعل وجهه ان قيمة المسكن كثيرة ثم قيمة الخادم ثم وثم
وكونه غير مالك لهذه الاشياء يمنع وجوب الحج فيفرض لها ثمن مما ملكه فتقديم ما كثر
قيمتا اولى والعلم عنده تعالى ثم عد المصنف المسكن مما لابد له منه بناء على انه من
الحوائج الاصلية حتى لو كان له مسكن كبير يفضل عن قدر الحاجة ويمكن الاكتفاء
بما دونه ببعض ثمنه ويحج بباقيه لا يجب بيعه بخلاف ما لو كان له مسكن مستغنى عنه
حيث يجب بيعه ويحج به كما فى فتح القدير قوله ونحو ذلك كفرسه وسلاحه والآت
حرفته وقضاء ديونه كما فى البرجندى وغيره قوله مع امن الطريق الخ قيل هو
شرط لوجوب الحج ام هو شرط لادائه وعلى الاول كلام المصنف حيث ذكره فى
شرائط الفرض والوجوب بكلمة مع الدالة على المقارنة فعلى الاول لا يجب الوصية
لانه لم يجب الاداء لفقد شرطه وعلى الثانى يجب الايصاء لانه وجب عليه الاداء
الا انه عذر فى التأخير والاول هو الصحيح كما فى المنح وغيره ورجح الكمال المحقق
الثانى وقد اختلفت الترجيح ولكن الاول ارجح من الثانى لانه مروى عن ابى حنيفة
رواه ابن شجاع وابو حفص الكبير والكرخى عنه نص عليه فى المنح والكافى والثانى
انما هو تخريج قوله ومحرم اطلقه ولكنه مقيد بكونه مكلفا امينا حرا او عبدا
مسلما او ذميا غير مجوسى لان القصد به الحفظ والصيانة لها كما فى البرجندى
والمقدسى قوله لامرأة ولو عجوزة بل هى اولى لانها عاجزة عن الركوب والنزول

فيه كلام على الوافى م

اكثر من الشابة كما في المنبع ثم المحرم او الزوج شرط الوجوب او شرط الاداء فقد
اختلف فيه كما في امن الطريق كما في البدايع وغيره قوله وفرضه الاحرام وهو
عبارة عن نية الحج مع ذكر التلبية او مع سوق الهدى كما في البرجندي وغيره
وبه قال الشافعي في احد قوليه وفي اخر وهو المشهور يصير المرء محرما بالنية
وحدها وهو رواية عن ابي يوسف ذكرها الكرماني في مسالكه كما في المنبع
قوله وازدلف اليها اي دنا او ازدلف الحاج الى الله اي تقرب اليه
قوله وطواف الصدر بفتح الصاد والدال قوله والحلق ويقوم التقصير
مقامه هذا في الرجال اما في النساء فالواجب عليهن التقصير لا غير كما
في البرجندي قوله والعمرة سنة اي مؤكدة تجب اذا شرع فيها وقد اشتهر
انها من واجبات الاسلام كالاضحية والوتر كما في شرح التأويلات وذكر
في المصفى انها فرض كفاية عند الامام الفضلي قوله وهي طواف وسعي وذكر
في الظهيرية ركن العمرة الاحرام وطواف البيت وواجبها سعي بين الصفا
والمروة والحلق وليس عليه ما سوى ذلك من اعمال الحج وفي الكفاية ان
ركنها طواف وسعي واما الاحرام والحلق فهما شرطان لها وعليه كلام
المصنف كما لا يخفى قوله اي المواضع التي لا يتجاوزها الانسان
الا محرما اشار به الى ان المواقيت استعيرت للامكنة كما استعير المكان
للوقت في قوله تعالى هنالك ابتلي المومنون كما في فتح القدير قوله وقرن
في المغرب بسكون الراء الخ وبفتح القاف وهو جبل مدور املس كانه
بيضة مشرف على عرفات كذا قاله البيضاوي في شرح المصابيح وسكون
الراء هو المشهور وخطأ الاكثرون فتح الراء وقيل يراد بالاسكان الجبل
وبالفتح الطريق كذا في شرح البخاري لابن الحجر قوله ويلملم والملم بالهمزة
اصله ويقال يرمرم برائين مكان اللامين كما في المقدسي قوله ليحصل
نوع سفر اي يتبدل المكان قوله اي كونه محرما اشار به الى ان الضمير
في احرامه راجع الى من والمعنى اراد كونه محرما بالحج او العمرة ويجوز ارجاع
الضمير الى الحج والسوق عليه ويعلم احرام العمرة بالمقايسة قوله توضاء
الخ ولو لم يتوضاء ولم يغتسل جاز ايضا صرح به الزاهدي قوله وغسله
احب هذا الغسل للتنظيف ولذلك تؤمر به الرجال والنساء والحائض
والنفساء والصبي وينوب منابه الوضوء لا التيمم عند العجز عن الماء
لان التراب ملوث لا ينظف البدن ولا يقطع الرايحة الكريهة كما في المنبع
ولو اغتسل قبل احرامه فاحدث ثم توضا فاحرم لم ينل فضل الغسل
للاحرام كما في جوامع الفقه وينبغي ان ينال فضله لانه شرع للنظافة
ولهذا يؤمر به الحائض والنفساء وقد حصلت كما في غاية السروجي قوله
ولبس ازار وهو من الحقو الى ما تحت الركبتين ليستر عورته لا انه
شرط فيه كما في المقدسي ولبسهما هو السنة والثوب الواحد الساتر
جائز كما في فتح القدير قوله ورداء يدخله تحت اليد اليمنى ويلقيه على
كتفه الايسر ويبقى كتفه الايمن مكشوفا كما في الخزانة وهو سنة وفي
رواية ليس بسنة كما في مسالك الكرماني قوله طاهرين اطلقه فشمل

الجديد والغسيل ولكن الجديد افضل لقوله عليه السلام تزين لعبادة ربك
وفي الكفن الجديد والخلق سواء كما في المنبع قوله وتطيب اي ان وجد باي
طيب شاء في الروايات المشهورة ولو بقيت عينه هذا في البدن واما في الثوب
فيكره التطيب بما يبقى عينه بعد الاحرام لانه لا يزول سريعا هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف واما عند محمد فيكره بما يبقى عينه مطلقا وبقاء الرايحة لا يكره
بالاجماع كما في الايضاح والاسرار والمبسوطين قوله وقال المفرد بحج اي
الذي احرم به فقط دون العمرة قوله وصلى شفعا اي ركعتين صرح بذلك
في الهداية ولا يصليهما في الوقت المكروه ويجزيه المكتوبة كتحية المسجد وينوي
عقيب صلوته بقلبه احرامه بالحج او بالعمرة والذكر باللسان ليس بشرط ولكن
موافقته بالقلب اولى كما في المنبع قوله ينوي بها اي بالتلبية الحج اشار به الى
انه انما يكون محرما بالنية والتلبية وقوله واذا لبى ناويا الخ تفصيل هذا و
يتادى فرض الحج بمطلق النية لا بالنفل هذا اذا لم يتعدد الواجب عليه واما
اذا تعدد بان يكون عليه حجة الاسلام وحجة النذر فاحرم مطلقا كان نفلا
كما في المجتبى والمقدسي واطلق الحج ولم يقيده بالفرض اشارة الى ان المذهب
ان الفرض فيه يتادى بمطلق نية الحج من غير تقييده بالفرض لما تقرر ان وقت
الحج معيار من وجه وظرف من وجه فيراعى معياريته عند اطلاق الحج وظرفيته
عند التقييد بالنفل ومن ذلك صح نية النفل لمن لم يحج حجة الاسلام عندنا
ولان المطلق كما يحتمل الفرض يحتمل النفل الا ان ظاهر حال المسلم انه لا يتحمل
المشاق الكثيرة الا لما هو عليه ركنا في الاسلام فيحمل الاطلاق عليه وهذا
الحمل حسن جدا ولا سيما تادى الفرض اكثر ثوابا ولان الاطلاق اعم والفرض
اخص ولا منافاة بينهما فيدخل فيه من غير تصريح بل انما يوجد الاعم الا في ضمن
الاخص بخلاف النفل الاخص فانه من قبيل الالتزام فلا يدخل فيه ولا يحمل
عليه وان صح تاديته بالتصريح بناء على ظرفية الوقت من وجه هذا زبدة ما
في الاصول والفروع فظهر ان تادى الفرض بمطلق نية الحج ليس بمجرد معيارية
الوقت وتعينه له كما ذهب اليه الشافعي رحمه الله وظهر ان تادى فرض الحج بمطلق
النية كتاديه بتصريحه من غير فرق في الاداء وسقوط الفرض عن ذمته مطلقا
كما هو المذهب على ان الاطلاق يقتضي الكمال وذا في الفرض فيحمل عليه البتة
اذا عرفت هذا ظهر ان استنباط الكمال المحقق ان فرض الحج بمطلق النية لا
يسقط عند الله تعالى فلا بد فيه من نية الفرض كما ينبغي بل غير صواب على انه ذكر
دراية منه والدراية لا تعمل بها في مقابلة الدراية وقد عرفت ان المذهب
على الاطلاق في التادية والسقوط الحمد لوليه والصلوة على نبيه والشكر على نعمائه
اذ هو المنعم للصواب قوله ان الحمد بكسر الهمزة لا بفتحها هكذا رواه ابن
عمر وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما كما في العناية وهو المحكي عن محمد بن الحسن
والفراء والكسائي وثعلب كما في المنبع وفي المحيط الكسر اصوب لان النبي عليه
السلام كسرها وفي البرجندي والكسر اجود لان معناه ان الحمد لك على كل
حال ومعنى لبيك لهذا السبب وفي المقدسي هو بكسر الهمزة على استيناف
التلبية للذات لان تعليق الاجابة التي لا نهاية لها بالذات اولى منه باعتبار

صفة قوله ولا ينقص منها يريد به ان النقصان غير جائز لانه هو المنقول باتفاق
الرواة وذكرها مرة شرط وما زاد سنة ويكون مسيئا بترك ما بعد المرة
كترك السنة كما فى المحيط وغيره وذكر فى الكافى المشهور عن اصحابنا انه يصير
شارعا بكل ذكر يقصد به التعظيم سوى التلبية فارسيا كان او عربيا وعن ابى
يوسف لا يصير محرما الا بالتلبية اقول يظهر منه ان التلبية نفسها ليست
بشرط وانما جعلت واجبة للمواظبة عليها ويكون هذا فى عدم جواز تركها
فيكون الكراهة تحريمية يقتضى كون تاركها اثما كما لا يخفى قوله وان زاد جاز
بناء الحكم على الجواز فى مثل هذا المحل يشعر انه غير مستحب بل هو جائز مع الكراهة
كما فى الاسرار ولقد صرح فى البدايع وشرح المقدسى والحلبى انه لو زاد
عليها فهو مستحب عندنا وعليه كلام الكمال المحقق قوله التقليد ان تربط قلادة
من مزادة او نعل او شراكه او لحاشجر يشير الى انه عن قريب يصير مثل هذا
فى اليبوسة وكان ذلك فى الاصل لئلا تهاج عن الورود ولترد عند الشرود
كما فى فتح القدير قوله اوجزاء صيد بان كان عليه جزاء صيد فى حج سابق فقلده
فى عامه هذا اوجزاء صيد الحرم فيما اشترى بقيمته هديا كما فى الشروح قوله
بسبب الجناية كالوطاء للركن جنبا قوله وتوجه معها يريد الحج افاد انه لابد
من ثلثة تقليد وتوجه معها قائدا او سائقا او مقيدة ومسوقة بحضرته
ونية النسك كذا فى عامة الكتب ونقل عن شرح الطحاوى انه اذا ساق البدنة
مطلقا صار محرما سواء نوى الاحرام او لا وقال المقدسى يحمل هذا على النية
باللفظ ليوافق ما عليه العامة قوله ثم توجه اى بنية الاحرام قوله وان لم
يلحقها لكونها من خصائص الحج ولذا شرط لذبحها الحرم اطلق بعثها لمتعة
وكونه مقيد بكون التقليد والارسال فى اشهر الحج كذا فى شرح الهداية
قوله ولو اشعرها اى شق الخ وهذا مكروه عند ابى حنيفة خلافا لهما اشار
به الى ان الاشعار هو الادماء بالجرح فى سنامها وكيفيته ان يضرب بالبضع
فى احد جانبى السنام حتى يخرج الدم ويلطخ بذلك الدم سنامها والجانب
الايسر هو الاشبه ولو قطع الجلد دون اللحم فلا يكره ذلك عنده ايضا حكاه
عنه فى المبسوط وقال الكرمانى بل هو حسن وهو الاصح كما فى المنبع قوله وهو
الجماع وكذا التقبيل والمس بشهوة كما فى البرجندى قوله وقيل الكلام الفاحش
مما يكنى عن الجماع هذا يحرم اذا كان بحضرة النساء والا لا يكون رفثا لما روى
عن ابن عباس رضى الله عنهما انشد بيت وهن يمشين بنا هميسا ان
يصدق الطير ننك لميسا فقيل له اترفث وانت محرم فقال انما الرفث
بحضرة النساء وكما قال ابو هريرة كنا ننشد الاشعار فى حالة الاحرام
فقيل ماذا فقال مثل قول القائل بيت قامت تريك رهبة ان تهضما ساقا
بخنداة وكعبا ادرما والبخنداة من النساء التامة والدرم فى الكعب
ان يواريه باللحم فلا يكون له نتوظاهر كما فى فتح القدير قوله وقتل صيد البر اريد
به الصيد لا المعنى المصدرى وهو الاصطياد ولذلك صح اسناد القتل اليه
كما فى المستصفى قوله حرم جمع حرام بمعنى محرم قوله الاشارة يقتضى الخ يريد به
دفع ما يقال ان الدلالة تغنى الاشارة والطيب باى طيب كان فى بدنه او ثوبه

فيه كلام على ابن الهمام

٢ اى بنجاح منه

٣ اسم محبوبة الشاعر منه

ومن عادة العرب التفاؤل بنوع طير بمساقطه واصواته والمراد بصدقه وصول الشاعر الى مراده وهو وصاله الى لميس منه

اى امرأة تامة منه

٣ اى يمشين ... منه

بحيث يلزق واما لو لم يلزق ببدنه او ثوبه فلا بأس به كما فى البرجندى وعن محمد اذا
دخل بيتا قد اجمر فيه وطال مكثه فعبق بثوبه فلا شئ عليه كما فى الظهيرية قوله
وقلم الظفر اى قطعه بنفسه او امر غيره به واما لو انكسر وصار بحال لا ينبت
فقطعه فلا شئ عليه كما فى الخزانة قوله وستره الوجه والرأس هذا فى الرجل
واما المرأة فيجوز ان تستر رأسها لا وجهها كما فى الهداية وغيره قوله بالخطمى
قيد به لانه لو غسل بالماء القراح او الحرض او الصابون فلا شئ عليه بالاتفاق
وقيل الخلاف فى الخطمى العراقى لان له رائحة الطيبة كما فى الظهيرية وعليه نوع
اشارة فى كلام المصنف قوله وعندهما الصدقة لان قتل الهوام يوجبها هذا
قوله وشق قصتها وسائر ما يحق به من حرق وتنور واستثنى البعض شعر
العين كما فى المقدسى قوله وشعر بدنه تعميم بعد تخصيص وانما افرد الرأس
بالذكر للاهتمام فيه حيث يكثر حلقه عادة وعطف العام على الخاص وان
انكره بعض ولكنه واقع وهو المنصور وعليه قوله تعالى ان صلوتى ونسكى
صرح به ابو السعود عليه رحمة ربه الودود فى شرحه على الهداية قوله ولبس
قميص اطلق اللبس وهو المعتاد بان يدخل يديه فى كميه حتى لو ارتدى بالقميص
او السروال او قباء او وضع على كتفيه وادخل منكبيه ولم يدخل يديه لا بأس به
كما فى الخزانة قوله من الكعب هو هنا مفصل وسط القدم عند معقد الشراك
حمل عليه هنا احتياطا على ما روى عن هشام عن محمد كما فى الشروح قوله الا
بعد زواله اى زوال الطيب بان صار خلقا او غسل بحيث لا ينفض اى
لا ينتشر على البدن وهو المراد عند الفقهاء كما فى البرجندى وعن محمد معنى
النفض تعدى اثر الصبغ الى الغير او ان يفوح منه رائحة الطيب كما فى
العناية قوله لا اى لا اشتق الاستحمام من غير ازالة الوسخ فان ازاله
لا ينبغى كما فى الخزانة وهو مكروه تنزيها على ما فى البرجندى قوله على حقوه
وهو الموضع المستدق من البدن فوق الوركين اطلق شد الهميان فشمل
ما كان فيه لنفسه او لغيره كما فى المنبع ولا بأس بان يشد المنطقة والسيف
والسلاح والمصحف والتختم بالخاتم كما فى الغاية وكذا الاكتحال بغير الطيب
وان يختتن ويفتصد ويقلع ضرسه ويجبر كسره ويحتجم ويحك رأسه
وبدنه الا ان يخاف سقوط شعره ونحوه كما فى المقدسى قوله واكثر التلبية
قال الكمال المحقق ان التلبية فرض وسنة ومندوب فالاول كونها مرة
والزيادة سنة حتى تلزمه الاساءة بتركها ويستحب ان يكررها كلما اخذ
فيها ثلث مرات ويأتى بها على الولاء بلا فصل كلام ورد السلام فى خلالها
جاز ذكره لغيره السلام عليه فى حالة التلبية هذا زيدة كلامه ولا يظن ان
التلبية فرض فى كل محل التلبية بل المراد انها مرة فرض عند النية والزيادة
عليه بسنة ويستحب الخ قوله برفع الصوت وهو سنة فان تركه كان
مسيئا ولا شئ عليه ولكن بلا اجتهاد نفسه كيلا يتضرر كما يفعله العوام
كما فى فتح القدير وغيره قوله متى صلى اى التلبية سنة متى صلى الخ اى
عقيب الصلوة فرضا كانت او نفلا وهو ظاهر الرواية كما فى البدايع قوله
او لقى ركبا هذا قيد اتفاقى اذ لو لقى ماشيا او لقى بعضهم بعضا يلبى كما فى

الكافي قوله او اسحر اي دخل آخر الليل فهذه خمس احوال ذكرها المصنف وسن التلبية اذا استيقظ من منامه كما في الظهيرية واذا جذب زمام راحلته لتميل رأسها كما في الكافي قوله واذا دخل مكة ليلا او نهارا ويستحب دخولها نهارا كما في الخانية كما يستحب ان يغتسل لدخولها ولو حائضا ونفساء كما في المنبع قوله كبر اي قال الله اكبر وهلل اي قال لا اله الا الله فجعل ان يدعو بما شاء وان تبرك بالمنقول من الدعوات فهو حسن كما في الهداية قوله ثم استقبل اي بعد فرغ من الدعاء استقبل الحجر الاسود قوله رافعا يديه كالصلوة ولكن حذاء منكبيه هو الصحيح كما في البدايع ثم يرسلهما كما في التحفة قوله وبالقبلة اي بوضع شفتيه بلا صوت كما في المقدسي قوله ومصليا الخ وبعد الصلوة يقبل كفيه كما في الخزانة قوله وطاف للقدوم وكيفية الطواف دنوه من البيت فيه ويجوز في جميع المسجد الحرام والاروقة والاسطحة والسنائف وان حال بينهما قبة او غيرها ولا يجوز من خارج المسجد الحرام اجماعا كما في المنبع قوله وهو اي الحطيم ويسمى بالحجر بكسر الحاء وهو الاكثر لانه حجر من البيت اي منع منه ولكن ليس كله من البيت بل مقدار ستة اذرع منه من البيت وما زاد ليس من البيت كما في الغاية قوله سبعة اشواط جمع شوط وهو جري مرة الى الغاية والمراد هنا الطوفة حول الكعبة كما في البرجندي قوله يثرب اسم المدينة المنورة في الجاهلية سماها رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة والطيبة لقبح في احتمال اشتقاق يثرب من التثريب وهو الهلاك والفساد واللوم والتعسف كما في بعض حواشي البيضاوي قوله على هينة فعلة بالكسر من الهون اي على سكينة ووقار قوله وعن محمد انه سنة وقال في جزء مطلوب انه ادب قوله يجب اي ذلك بعد كل اسبوع اي بعد كل سبعة اشواط فرضا كان الطواف او واجبا او مسنونا ولهذا كره بعض اصحابنا الطواف في الاوقات المكروهة والصحيح انه لا يكره ويؤخر ركعتيه الى وقت استحباب الصلوة فيه كما في المنبع والبرجندي قوله ويسمى طواف التحية وله اربعة اسماء ايضا طواف اللقاء وطواف اول العهد وطواف النفل وطواف الورود كما في المنبع قوله سنة للآفاقي اراد به من هو خارج مكة مطلقا تجوزا كما في البرجندي وذكر في الخزانة الاصح ان هذا الطواف واجب قوله بين الميلين الاخضرين هما شيئان معروفان على شكل الميلين احدهما بعيد عن الآخر جعلا علامة لمحل الهرولة في ممر بطن الوادي احدهما اخضر والآخر احمر فقوله اخضرين تغليب كما في النهاية قوله ثم عاد اي بعدما صلى واستلم الحجر وكبر وهلل كما في الاول قوله وهذا هو الصحيح وجهه ان رواة نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم اتفقوا على انه طاف بينهما سبعة اشواط كما في المنبع قوله وفي رواية وهو قول الطحاوي من اصحابنا والصيرفي من اصحاب الشافعي ومحمد بن جرير الطبري قوله فيكون الختم على الصفا ويصير اربعة عشر شوطا كذا في المنبع فيه بحث اذ المنقول عن الطحاوي انه يبتدئ في كل مرة منها بالصفا ويختم بالمروة وهذا صريح في انه لم يجعل العود

اسم كتاب في الفقه ٢

وجه التغليب ان للخضرة مشرفها من الحمرة تناسب تغليب الشريف باعتبار تقدمه لما دونه دون العكس منه

جزء

وذكر في الحاشية السعدية على سراج الهداية حيث قال في غاية السروجي عن طلحة بن عبيد الله بن كريز ان رسول الله عليه السلام قال افضل الايام يوم عرفة فاذا وافق يوم جمعة وهو افضل من سبعين حجة في جمعة خرجه رزين بن معاوية في تجريد الصحاح بعلامة الموطأ وفي مناسك النووي وقيل انا وافق يوم عرفة يوم جمعة غفر لكل اهل الموقف انتهى قال ابن جماعة في مناسكه الكبير وسأل بعض الطلبة والذي رحمه الله فقال تنجاه ان الله تعالى يغفر لجميع اهل الموقف مطلقا فما وجه تخصيص ذلك بيوم الجمعة في هذا الحديث فاجاب بانه يحتمل ان الله تعالى يغفر لجميع اهل الموقف في يوم الجمعة بغير واسطة وفي غير يوم الجمعة يهب قوما لقوم والله تعالى اعلم انتهى وفي شرح المشارق لعبد ابن ملك في شرح حديث مصدر بما من واما افضل الايام على الاطلاق فقيل يوم عرفة وقيل يوم النحر وعن طلحة بن عبيد الله بن كريز مرفوعا افضل الايام يوم عرفة فاذا وافق يوم الجمعة فهو افضل من سبعين حجة في غير جمعة رواه رزين منه

جزء شوطا كما هو عليه عبارة المصنف وكيف يجعل شوطا آخر ويحكم بان الواجب اربع عشر شوطا لان رواة نسك رسول الله صلى الله عليه وسلم اتفقوا على انه عليه السلام طاف بينهما سبعة اشواط والتفصيل في شرح الهداية لابن كمال الوزير قوله ثم سكن بمكة يعني اذا فرغ من السعي بين الصفا والمروة يدخل المسجد ويصلي ركعتين او يصلي عند مقام ابراهيم على ما سبق ثم يسكن بمكة ان كان قدومه قبل يوم التاسع قوله وطاف بالبيت نفلا اشار به الى التنفل بالسعي عقيب هذه الاطوفة في مدة مقامه بمكة لان التنفل بالسعي غير مشروع كذا في الشروح قوله اي خطبة واحدة صرح بذلك في الظهيرية قوله والصلوة بعرفات وكذا كيفية التوجه الى عرفات والنزول بها كما في البرجندي قوله لانهم يرودون الابل في هذا اليوم لاجل عرفة كما في المقدسي قوله عرنة بضم العين وفتح الراء واد بازاء عرفات نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الوقوف فيه لما انه راى الشيطان فيه كما في البرجندي قوله بشرط الامام اي الاعظم او نائبه وهو المراد من الاطلاق كما في المحيط ولذلك لو صلى الظهر بجماعة لا مع الامام وان صلى العصر معه لم يجز العصر هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يشترط الجماعة ولا الامام وقد صحح صاحب المنبع قول ابي حنيفة قوله والاحرام للحج اي قبل الزوال ويكتفى بعده قبل الصلوة في رواية وهو الصحيح كما في التبيين قوله لا يجمع اي لا يجمع العصر مع الظهر في وقته وكون المعنى هذا اظهر واحسنية التفريع ظاهر واما احتمال شرح المصنف ان لا يجمع العصر فقط وان لا يجمعا معا فبدون انضمام قوله بل لا يجوز الخ وانما بتمام الكلام بآخره وانضمامه فالمقصود عنده متعين كما لا يخفى قوله بغسل سن حال من فاعل ذهب اي ملتبسا بغسل مسنون وجاز الاكتفاء بالوضوء وذكر في الخلاصة ان الطهارة ليست من شروط الوقوف حتى لو وقف الجنب والحائض بعرفات جاز قوله على ناقته وهو قيد اتفاقي والمراد راحلته والوقوف عليها افضل اقتداء بالنبي عليه السلام ثم الوقوف قائما وبه قال احمد بن حنبل والشافعي في اصح اقواله كما في المنبع قوله مستقبلا اي الى القبلة قوله ووقف الناس اعلم ان اول وقت الوقوف بعرفة وقت زوال الشمس من يوم عرفة وآخره الى طلوع الفجر من يوم النحر فالوقوف قبل هذه المدة وبعدها عدم والركن ساعة من ذلك ولو مارا او مغمى عليه والواجب ان وقف نهارا يمده الى الغروب او ليلا فلا واجب فيه كذا في فتح القدير وغيره قوله ودعا بجهد اي دعاء حاضر القلب فارغا عن الامور الشاغلة عن الدعاء واكثر من الدعاء الى ان تغيب الشمس بحاجته الدينية والدنيوية فان الدعاء فيه مستجاب غير مردود الا الدماء والمظالم على ما في المشاهير بل هو مستجاب لهما ايضا في موقف المزدلفة على ما جاء في بعض الروايات وقد قال الله تعالى ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء وظلم بعضهم بعضا دون الشرك كما في فتح القدير والحذر كل الحذر من التقصير في الدعاء في هذا اليوم والحث في الدعاء مع قوة الرجاء بالاجابة لانه مجمع عظيم وموقف جليل يجتمع فيه خيار عباد الله الصالحين واوليائه المخلصين وهو

فيه كلام على الوافي ٢

مقام الابدال ومقام الغوث واعظم مجامع الدنيا كما في المنبع وقد قيل ان وافق يوم
جمعة غفر لاهل الموقف من سبعين حجة كما في المقدسي وفيه معزيا الى الاكمل
وغيره ان الذنوب تحبط بالحج والهجرة صغيرة كانت او كبيرة حق الله تعالى
او حق العبد وفصل وغايته ان اهل السنة والجماعة اجمعوا ان الكبائر لا يكفرها
الا التوبة مع استحلال في حق العبد ولا يسقط الدين ولا قضا والصلوة والصوم
ونحوهما اذا لم يقل به احد وانما الساقط سقوطه اثم تاخير الدين وتأخير قضاء
الفرض او الواجب ثم بعد وقوفه بعرفة اذا اخر ذلك ولا سيما بعد الطلب صار
اثما الآن والدين ونحو الصلوة باق عليه ولم يقل احد بعموم المغفرة والسقوط
مطلقا بالحج او الهجرة هذا قوله فبعد الغروب اى مزدلفة اشار به الى انه
لا يخرج من عرفة قبل غروبها حتى لو خرج من حدود عرفة قبله فعليه دم كما في
الظهيرية ولا بأس بان يتعجل قبيل الامام خوفا عن الزحام بشرط ان لا يخرج
عن حدود عرفة قبل غروبها كما لا بأس بان يمكث قليلا بعد غروبه للزحام
كما في الكافي والافضل المشي على هينة ماشيا مهللا كما مر وان وجد فرجة
اسرع كما في المقدسي قوله ونزل عند جبل قزح جبل معروف غير منصرف
للعلمية والعدل من قزح ارتفع وينزل عن يمينه او يساره ويجتنب الطريق
كيلا يتضرر المارة كما في المقدسي وغيره قوله ههنا جمع المغرب والعشاء
الخ ولم يشترط الجماعة في هذا الجمع عند ابيحنيفة ولا يفصل بينهما بتطوع
او بتشاغل بشيء اخر كاكل وشرب ولو وقع الفصل يعيد الاقامة خلافا لزفر
كما في الشروح واللائق للحاج احياء هذه الليلة بصلوة وتلاوة وذكر ودعاء
وتضرع فانها ليلة العيد جامعة لانواع الفضل من الزمان المكان وجلالة
اهل الجمع وهم وفد الله وخير عباده تعالى ومن لا يشقى بهم جليسهم كما في
المنبع والمقدسي قوله بغلس اراد به اول الوقت وانما يعجل في صلوة
الفجر لحاجة الوقوف وزمانه ما بين طلوع الفجر من يوم النحر وطلوع الشمس
كما في البدايع قوله وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم قوله ودعا اى لحاجته
واجتهد في دعائه غاية الاجتهاد اذ هو محل الاجابة ولو في حق العبد على ردى
العباس بن مرداس وغيره كما في رسالة معمولة العلامة امير بادشاه صاحب
الشرح الثاني على تحرير ابن الهمام عليهم وعلينا رحمة رب الانام قوله
واذا اسفر اى دخل في سفر الصبح اى ضوئه وما قيل في حده اذا صار الى
طلوع الشمس قدر ركعتين تقريب كما في فتح القدير وما وقع في مختصر
القدوري واذا طلعت الشمس ماول بانه اذا قربت الشمس الى الطلوع
كما في الكافي والمنبع اذ المقصود الوجدان بمعنى قبيل طلوعها حتى يستقر
في مكانه بعد طلوعها مخالفا لاهل الشرك فانهم كانوا يفرون بعد طلوع
الشمس على روس الجبال ويقولون اشرق ثبير كيما نغير كما في المقدسي
قوله ورمى جمرة العقبة لم يات بالفاء كما في الهداية لئلا يفيد ان يرميها
قبل طلوعها فانه مكروه لان وقتها المسنون بعد طلوعها الى الزوال
كما في الظهيرية والمنبع قوله هو ان يضع الخ وفي كيفية الرمي اقوال
وما ذكره هو الصحيح كما في المقدسي قوله باولها اى باول حصاة يرميها

قزح بفتح الزاء معدول من قزح بكسرها فعلا مصححه

يعني شروق الشمس لتسرع الى النحر مصححه

وهو مذهب الجمهور خلافا لاحمد وبعض اصحاب الشافعي فانه ذهب الى انه يقطع
التلبية عند تمام الرمي كما في البرجندي قوله وحل له اى من محظورات الاحرام
كالتطيب ولبس الثياب والصيد قوله غير النساء من الوطي في الفرج وغيره
ومن القبلة واللمس بشهوة كما في المنبع قوله قد مر ان هذا الفرض هذا الطواف
هو الحج الاكبر كما في البرجندي قوله يوما من ايام النحر اى من يومه ذلك او من الغد
او من بعد الغد او من ليلة من لياليها صرح به في الظهيرية قوله ان فعلا الخ اى
بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم قوله والا بهما اى وان لم يفعلا يطوف
برمل وسعي قوله ثاني النحر وهو الحادي عشر من ذي الحجة وهو اول ايام التشريق
فلو رماها قبله في اليومين لم يجز وكذا في اليوم الثالث هذا في ظاهر الرواية
اما في غيره لو رمى في الثاني والثالث قبل الزوال جاز كما في المنبع ويمتد وقته الى
طلوع شمس الغد فصح ليلا ولكنه كره كما في المقدسي وغيره قوله ولا بعد يوم
النحر وهو اليوم الرابع اخر ايام التشريق يريد به انه لا يقف حين رمى الجمار
الثلث في اليوم الرابع قوله اى الخروج الى منى الظاهر الى مكة اى الخروج
من منى الى مكة قوله وجاز الرمي راكبا الخ هذا قول ابي يوسف على ما روي عن ابراهيم
بن الجراح دخلت على ابي يوسف في مرضه الذي توفي فيه وهو مغمى عليه ففتح عينه
فرآني وقال الرمي ماشيا افضل ام راكبا فقلت ماشيا فخطأني فقلت راكبا ثم
قال ما كان يقف عندها فالافضل ان يرميها راجلا وما لا يقف عندها فالافضل
ان يرميها راكبا قال فخرجت من عنده فما بلغت الباب حتى سمعت صراخ النساء
انه توفي هكذا في الشروح اقول ولو كان شيء افضل والذمن مذاكرة العلم
ومطالعته لاشتغل به وفي الخانية على قول ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله الركوب
افضل في الكل وفي الظهيرية عكسه ورجح هذا في فتح القدير لانه اقرب للخشوع
والتواضع سيما في هذا الزمان فان عامة المسلمين مشاة في جميع الرمي فلا
يأمن من الاذى بالركوب والزحمة قوله تقديم ثقله بفتح الثاء والقاف وكسر
الثاء على انه مصدر لم يناسب هذا كما لا يخفى قوله لانه يوجب شغل قلبه
علة لكراهة تقديم الثقل وينبغي نفي الكراهة اذا امن على الثقل بمكة بان كان
في حرز معتبر كما في المقدسي قوله يقال له الابطح والحصبي والبطحا والخيف الثاني
وخيف بني كنانة كما في المنبع مكان بين مكة ومنى اجتمع به الكفار وتحالفوا على
اضرار النبي صلى الله عليه وسلم فنزل به ليريهم لطيف صنع الله به فصار
سنة كالرمل كما في المقدسي ويدعو بنحو ما تقدم من الادعية كما في الينابيع
قوله الا على اهل مكة ولو اتخذ الافاقي مكة دارا قبل الزوال فعليه طواف
الصدر عند ابيحنيفة كما في الكافي وهذا الطواف يسمى ايضا طواف الوداع
بفتح الواو وطواف الافاضة وطواف الواجب وطواف اخر عهد بالبيت كما في
المنبع قوله ثم شرب من زمزم يعني اذا فرغ من طواف الصدر وركعتيه بعده
يأتي زمزم على المشهود وقيل انما يأتيه بعد تقبيل العتبة والرجوع الى
الملتزم والاول اصح ذكره الكرماني في مناسكه قوله ووضع صدره الخ وحين
الوضع يرفع يده اليمنى الى عتبة الباب ويقول السائل ببابك يسأل من
فضلك ومعروفك ويرجو رحمتك كما في الظهيرية قوله ودعا مجتهدا ويقول

حكي ان الراوي كان رآه في رؤياه ليلة وفاته وسأله كيفية نزع الروح قال رحمه الله لما ذهبتم توديعا لي غمضت عيني وشرعت الى اجتهاد مسئلة اخرى وحينما لم تتم حضر ملك الموت فقبض روحي وهو في يده ورأيت بكاء اهل بيتي فاردت ان اتسلى واتكلم لهم بعدم البكاء قال هذا عالم البرزخ ليس لك تكلم باللسان نفعني عنه مصححه من ثقة

والحصبي بمعنى الحصى

اللهم لك حججت وبك آمنت وعليك توكلت وبك اسلمت واياك اردت فتقبل نسكي واغفر لي ذنوبي وكفر عني سيأتي واستعملني في طاعتك ابدا ما ابقيتني واعذني من النار اللهم اني استودعك ديني واماتني وخواتيم عملي واحفظها علي وعلى كل مؤمن ومؤمنة انك سميع الدعاء اللهم لا تجعل هذا آخر العهد من بيتك وارزقني العود اليه واحسن اوبتي حتى يبلغني اهلي واكفني مؤنتي ومؤنة عيالي وجميع خلقك آئبون تائبون عابدون ساجدون و للرب حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده لا اله الا الله وحده لا شريك له كذا في الظهيرية قوله وبكى وان لم يقدر تباكى كما في البرجندي قوله لانه سنة ولان طواف الركن يغني عنه كصلوة فرض عن تحية مسجد ولذا لم يشرع للعمرة لاغناء طوافها كما في المقدسي قوله ساعة اي جزء من الزمان قوله او اجتاز اي تجاوز من عرفات بالنوم لخ قوله وهو الوقوف والمشي وان اسرع لا يخلو عن قليل وقوف على ما قرر في فتحكما في فتح القدير قوله لو اهل رفيقه اي لو احرم عنه والمراد واحد من القافلة كما في الفوائد الظهيرية و السراج الوهاج وظاهر كلام المصنف على ان هذه النيابة تجري في المغمى عليه والنائم والمصرح في الهداية المغمى عليه فقط وقال صاحب الغاية والاحرام عن النائم بعيد جدا ولان الاغماء عجز لا يمكن ازالته بخلاف النوم وعقد المرافقة للاستعانة في حال العجز والنوم يمكن ازالته فنعقدها لا ازالته ليعمل بنفسه كذا في المبسوط والاسرار والنهاية هذا اذا احرم عن مغمى عليه او عن نائم بغير امره اما لو كان مأمورا بالاحرام عن الامر قبل الاغماء والنوم فاحرم ذا احدث فهو صحيح باتفاق علمائنا قوله صح بالوفاق اشار به الى ان مسئلة المتن خلافية جوازه عند ابي حنيفة واما عندهما لا يجوز و به قالت الائمة الثلثة كما في المنبع قوله والمرأة كالرجل لعموم الخطاب ما لم تقم دليل الخصوص قوله لكنها تكشف وجهها الظاهر ان لا يذكر هذا لانها كالرجل فيه ولكنه لما كان مخالفا للعادة نص عليه ولو ارخت شيئا على وجهها من غير ان يصيبه حذرا عن نظر الاجانب لا بأس به كما في الاسبيجابي وهو المستحب كما في فتح القدير وقيل محل الاستحباب عند عدمهم واما عند وجودهم ومواجهتهم فهو واجب وعند عدم الامكان فالواجب ح غض البصر من الاجانب نقله النووي قوله وتقصر قدر ربع الرأس من كل شعر قدرا انملة كذا في الخلاصة قوله وحيضها وكذا نفاسها قوله غير الطواف ثم ان طهرت بعد ايام النحر طافت للزيارة ولا شئ عليها بهذا التأخير لانه بعذر وعليها طواف الصدر كما في الكافي قالوا والخنثى كالمرأة احتياطا ولا يخلو بامرأة ولا برجل للاحتمال كما في المقدسي باب القران والتمتع القران مصدر من قرن بين الحج والعمرة اذا جمع بينهما ولا يقال اقرن وكذا اقران التمرتين في لقمة وفي الحديث نهى عن الاقران قال القاضي كذا في اكثر الروايات وصوابه القران وفي صحيح البخاري باب التمتع والاقران قال السفاقسي في شرحه الاقران غير ظاهر لان فعله ثلاثي والتمتع من المتاع او المتعة قال الجوهري المتاع المنفعة والاسم المتعة وهو ما ينتفع به كيف كان

وانما سمي

وانما سمي به لانهم كانوا لا يرون العمرة في اشهر الحج فاجازها الاسلام كما في المنبع قوله الاهلال رفع الصوت بالتكبير اراد به كونه محرما وعبر به اختصارا واشارة الى ندب رفع الصوت به كما في المقدسي قوله وقال الزيلعي الى قوله وقع اتفاقا اي خرج مخرج العادة وفي التقييد به اشارة الى ان القران للافاقي كما في المقدسي قوله حتى لو احرم بهما لخ فان قلت كون الميقات شرطا لا يمنع احرامه بهما من دويرة اهله لوجود الاهلال من الميقات ضمنا فلا يكون القيد به اتفاقيا وانما يكون كذلك لو جاز الاحرام من داخل الميقات قلت لا كلام في صحة الاحرام من داخل الميقات للافاقي كما صح من الميقات ومن قبله الا انه يحرم وقد سبق ان الاهلال فرض مرة عند الاحرام والزيادة عليه سنة فلا يلزم على المحرم قبل الميقات الاهلال فيه ولو كان شرطا لجعل اهلال قبله كان لم يكن في حقه وليس كذلك فظهر ان القيد به اتفاقي وخرج على عادة معروفة قوله من دويرة اهله عبر الدار بالتصغير للتحقير لما كان شيئا لو ذكر في مقابلة شئ عظيم الشان ينبغي ان يذكر بنوع تحقير والدار هنا ذكرت في مقابلة الكعبة المكرمة والمعظمة فناسب تصغير الدار في الذكر كذا افاده حسام الدين الكافي في بحث الالتفات من شرحه على المفتاح قوله اريد الحج والعمرة قدم الحج اشارة الى انه لا بأس بتأخير ذكر العمرة في الدعاء وكذا في التلبية وان كان تقديم ذكرها فيهما جميعا اولى على ان الواو لمطلق الجمع كما في العناية وغيره قوله بلا حلق حتى لو حلق بعد السعي فسد احرامه كما في البرجندي قوله ثم يحج اشارة بثم الى ان طواف العمرة مقدم على طواف الحج حتى لو طاف اولا للحج وسعى ثم لعمرته لغت نيته وكان الاول للعمرة لما تقرر في محله من ان الماتي به من جنس ما هو ملتبس به في وقت يصلح له ينصرف الى ما هو ملتبس به كمن سجد في صلوة بعد ركوع ينوي سجود تلاوة عليه انصرف الى سجدة الصلوة كما في المقدسي قوله وذبح للقران اطلق الذبح فشمل شاة وبدنة او سبع بدنة والاشتراك في البقرة افضل من انفراد الشاة وفي الجزور افضل من البقرة كما في الاضحية وان ساقه معه كان افضل كما في الخانية والظهيرية قوله بعد رمي يوم النحر بشرط ان يقع الذبح في يوم من ايام النحر كما في البرجندي قوله وان عجز اي وان ظن بقاء عجزه الى آخر ايام النحر صام لخ كما في المقدسي وان قدر على الهدي في خلال الثلثة او بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي وسقط الصوم وان قدر عليه بعد الحلق قبل ان يصوم السبعة في ايام الذبح او بعدها لم يلزم الهدي كما في فتح القدير قوله اخرها يوم عرفة هذا بيان الافضل لانه لو صامها قبل هذه الايام الثلثة بشرط ان يكون في اشهر الحج وبعد احرام العمرة جاز كما في البدايع قوله تعين الدم ولا يجزيه الصوم وان لم يقدر عليه حتى تحلل فعليه دمان دم لقرانه ودم لاحلاله قبل الذبح كما في الظهيرية والاختيار قوله الماما صحيحا وهو ان ينزل في وطنه بلا احرام هذا عندهما وعند محمد لا يلزم كونه حلالا كما قاله الفارسي وذكر الكرماني الالمام الصحيح ان يرجع الى اهله بعد اداء العمرة ثم يعود ويحرم بالحج قوله هو تفسيره يعني لا تعريفه حتى يكون جامعا ومانعا

فيه كلام على الوالي

ولو سرعة فرس تحته

قوله يجب كونه جامعا ومانعا لا شك ان الاصل فى التعريفات ولو اسميا كونه جامعا
ومانعا ولكن من دأب المشايخ فى مثل هذا التعريف غالبا حصول امتياز
المعرّف عما يتبادر وروده عليه من الاغيار لا عن كل ما عداه وقد حصل امتياز
المتمتع بما ذكره من القران والافراد فيكون على انهم جوّزوا حذف بعض القيود
فى مثله عند الشهرة ودلالة القرينة عليه وهى ذكرهما فى بيان الشرط حيث
قال باداء النسكين فى سفرة واحدة فى اشهر الحج وعليه تعريف الشهيد فى فيه كلام على المصنف
الهداية بل فيه وفى غيره اكثر من ان يحصى العلم عنده تعالى قوله فيحرم من
الميقات المعين له او قبله او بعده ولكنه كره لما مرّ فى القران قوله فى الاشهر
ظاهر يفيد ان الاحرام بالعمرة انما يكون فيها وليس كذلك بل يجوز تقديمه
عليها ولكن اداء العمرة فى التمتع ينبغى ان يكون فيها كما فى البرجندى قوله اول
طوافه اى عند استلام الحجر فى اول مرة من الطواف كما يقطع التلبية فى الحج
اول حصاة يرمى بها كما فى الحصر والمنح قوله احرم من الحرم قيد به لانه لو احرم
من الحل يلزمه دم لانه مكى وميقاته الحرم كما فى المنح قوله يوم التروية
هذا بيان آخر وقت يجوز تاخير الاحرام اليه من غير كراهة كما فى المنح وغيره
واما لو اخر عنه قال السروجى لا يجوز وفى الخبازيه لو احرم يوم عرفة جاز
قلت المراد ليس من قوله لا يجوز نفى الصحة بل المراد منه الكراهة التحريمية
ومن قوله جاز اى مع الكراهة فلا يمنع حصول التوفيق بينهما لان الشرط
ان يكون عند الوقوف بعرفات محرما بالحج سواء احرم فى يوم التروية او فى
غيره كما لا يخفى قوله لانه مثلثة بضم الميم وسكون الثاء او بفتح الميم وضم
الثاء قوله وقيل انما كره الخ قائله الطحاوى وقد سبق انه لو قطع الجلد دون
اللحم لا يكره عنده ايضا بل هو حسن واصح لان الاحاديث اشتهرت فيه وكيف
يكره ذلك مطلقا وايضا ان ليس فى هذا القدر مثله فظهر ان لا وجه لتضعيف
المصنف هذا القول تبعا لصاحب الهداية كما لا يخفى قوله وقيل انما كره ايثاره
الخ ضعف هذا القول ظاهر لان الاتيان باحدى السنتين وترك الاخرى
لا يكون مكروها وانما المكروه ترك السنة لا الى بدل والعلم عنده تعالى
قوله اى فعل افعال العمرة من الطواف والسعى قوله كما مرّ وهو قوله ويسعى
ويحلق الخ قوله ثم احرم المتمتع بالحج اى احرم به بعد فعل افعال العمرة
وقبل التحلل منها قوله من احراميه اى احرام الحج واحرام العمرة يعنى
اذا ساق الهدى واعتمر ولم يتحلل منها ثم احرم بالحج يحل من الاحرامين
جميعا بحلقه يوم النحر وهو اوان التحلل عنهما وذكر فى المنح والغاية انه
اذا اعتمر ولم يسقه ولم يتحلل منها حتى احرم بالحج يحل منهما بحلقه يوم النحر
وكذا القارن وقوله بحلقه متعلق بقوله حل واشار بتقديمه الى ان المحرم
المتمتع بسوق الهدى لا يتحلل قبل اداء الحج ولو حلق وانما يتحلل بعد ما
حج او حلق او قصر يوم النحر كما فى البرجندى قوله المكى ونحوه من اهل
المواقيت ومن دونها الى مكة هذا عندنا واهل مكة خاصة عند مالك ومن
كان على مسافة منها لا يقصر الصلوة فيها عند الشافعى كما فى الكافى واختار
الطحاوى قول مالك كما فى شرح البخارى قوله اى لا تمتع له اى فى اشهر الحج

ظاهره ان لا يصح منهم وعليه كلام الاتقانى وفى التحفة لو تمتعوا جاز اى صح واساؤا
وعليهم دم جبر لا يأكلون منه ولا يصومون للعشرة وشرطهم عدم الالمام
لتمتع ينهض سبب الصواب ويترتب عليه دم شكر وما فى البدايع من انه يعصى
بالاعتماد فى اشهر الحج يحمل على ما لو حج فى عامه كما فى المقدسى قوله ولا قران واما لو
خرج الى الافاق واتى قارنا كان له ذلك كما فى الظهيرية هذا اذا خرج من الميقات
قبل اشهر الحج فعند ذلك يكون ملحقا باهله فلا يتعلق به خطاب المنع كما فى فتح
القدير قوله اذ لا يجوز له التحلل لان سوق الهدى يمنعه ما لم يذبح فيكون
عوده واجبا عليه للذبح كما فى المنح وغيره قوله كوفى ونحوه من الافاقيين قوله
وسكن بمكة اى مقيما او بصرة ونحوها مما لا اهل تمتع اشار بسكن انه لم يتخذها
دارا كما صرح به فى البدايع وغيره وليس وطنه قوله ورجع من بصرة الى مكة
وقضاها الخ هذا اذا خرج من الميقات فى اشهر الحج اما لو خرج قبل اشهر الحج
فقضى العمرة فيها وحج فمتمتع اجماعا كما فى المقدسى والمنح نقلا عن مبسوط شيخ
الاسلام قوله وحج لا متمتعا عند ابى حنيفة ويكون متمتعا عندهما والتفصيل
فى الشروح قوله اما الاول فلان فيه جمعا الخ ولاشتمال القران على تعجيل
الاحرام واستدامته لهما من الميقات الى ان يفرغ عنهما ولا كذلك التمتع
فان العمرة ميقاتية والحجة مكية كما فى المنح قوله فاشبه الصوم والاعتكاف
اى مع الاعتكاف والحراسة اى حراسة اهل الاسلام وما يتبعهم بلا اجر
فى الليل مع صلوة الليل باب الجنايات قوله والمراد بها فعل ما ليس
للمحرم ان يفعله اى بسبب الاحرام والحرم كما فى فتح القدير وجملة ما يحرّم
الاحرام على المحرم اثنى عشر شيئا التطيب ولبس المخيط ولبس الخفين
وتغطية الرأس وتغطية الوجه وحلق الرأس وحلق شعر البدن وقص
الاظفار وقتل القمل وقتل الصيد والدلالة عليه والوطئ وانزال الماء
الدافق ملحق بالوطئ كما فى المنح قوله وقد يكون تصدقا او دما اى مخيرا
بينهما قوله وقد يكون غير ذلك نحو كونه مخيرا بين التصدق او الدم وبين
صوم ثلثة ايام وكون الواجب عليه دما وقضاء فى قابل وغير ذلك على ما يجئ
التفصيل قوله ان طيب عضوا اى الصق بعضو منه عينا له رائحة طيبة فلو شم
طيبا لا يكون تطيبا كما فى النهاية ولكنه يكره ذلك له وكذا شمّ الثمار الطيبة
كالتفاح ولو حبس فى حانوت عطار او دخل بيتا قد اجمر فيه فعلق به او بثوبه
رائحة فلا شئ عليه بخلاف ما لو اجمره وتعلق به كثير فعليه دم والا فصدقة
والمرجع فى الفرق بين الكثير والقليل العرف ان كان والا فما يقع عند المبتلى
كما فى فتح القدير قوله عضوا كاملا هذا ان كان الطيب فى نفسه قليلا الا انه
طيب به عضوا كاملا فيكون كثيرا واما لو كان فى نفسه كثيرا بان يكون كفين
من ماء الورد وكفا من الغالية وما يستكثره الناس من المسك لا يعتبر
العضو وهو الاحتياط كما فى الذخيرة وغيره اطلق العضو فشمل عضوا
واحدا متعينا او مقدار عضو واحد متفرقا قوله فما زاد اشار به الى انه لا فرق
فى وجوب الدم بين عضو كامل وجميع البدن ذكر فى المسالك لو طيب
جميع فعليه دم واحد لاتحاد الجنس ولو كان فى اعضاء متفرقة يجمع فان بلغ

عضوا كاملا فعليه دم والا فصدقة **قوله** ونحوها من اليد والوجه وغيره **قوله**
او خضب رأسه وكذا لو خضب اليد وقيده الاسبيجابي بالكثير وان قل فصدقة
وفي الرأس مطلقا وفي الاصل ذكر اللحية مع الرأس وفي الجامع اكتفى به ليفيد
ان الدم منوط به ولو ازيد اللحية فعليه صدقة كما في الدراية عن المبسوط
لكنما وصفه الزيلعي كما في المقدسي **قوله** بحناء منون لانه فعال لا افعلاء ليمنع
صرفه الف التانيث كما في فتح القدير **قوله** اي استعمل الدهن وفي الصحاح
ادهن على افتعل اذا تطلى اطلقه والمراد استعماله على وجه التطيب لان
الزيت ودهن السمسم ليس بطيب في نفسه من كل وجه فلابد من قصد التطيب
فلو استعمله في جراحته لا شئ عليه بخلاف المسك اذا تداوى به لانه طيب
بنفسه فلا يشترط فيه القصد كما في الشروح **قوله** او حل اي دهن السمسم
قوله او لبس مخيطا اطلقه والمراد لبسه على وجه العادة لما قدمناه من
الخزانة وقد صرح به في المنح هنا ايضا واطلاق اللبس يشمل لبس اللباس
كله من القميص والسراويل والقباء والعمامة وغيرها فعليه دم واحد لان
هذه الجنايات من جنس واحد فصادت بجناية واحدة كما في المنح ودوام
اللبس ايا با ونزعه ثم لبسه شئ واحد لا يتعدد به الجناية ما لم يعزم على
الترك فاذا تركه وعزم على الترك ثم لبسه فهو لبس اخر كما في الذخيرة **قوله**
او ستر رأسه اطلقه والربع كالكل فيما روى عن ابي حنيفة كالحلق وهو المشهور
وعن ابي يوسف ان المعتبر الاكثر كما في شرح ابن الساعاتي والمقدسي والمراد
الستر من جنس ما يغطى به الرأس كالثياب واما لو غطاه بنحو الطست والعدل
من بر فلا شئ عليه كما في الظهيرية **قوله** يوما كاملا قيد لكل من اللبس والستر
كما هو المصرح في اكثر الكتب **قوله** او حلق محاجمه اي محال الحجامة جمع محجمة بفتح
الميم بدليل عدم ذكر المواضع وما وقع في اكثر الكتب بذكرها فخ يكون جمع محجمة
بكسر الميم وهي قارورة الحجام وانما اتى بلفظ الجمع لاختلاف عادات الناس
في موضع الحجامة اذ العرب يحتجم على الرأس واهل الفرس بين الكتفين واهل
الهند على البطن كما في المنح **قوله** او احدى ابطيه وكذلك نتفها اما بالنورة
او غيرها كما في البرجندي **قوله** ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا يعني ان قلم
فيه طرفا من اربعة اطرافه **قوله** او طاف للقدوم او للصدر وجوب الدم فيهما
لو طاف جنبا هو الصحيح كما في المجمع وعن محمد يلزمه الصدقة كما في الخانية وقيل
ليس في طواف التحية جنبا او محدثا شئ اشار اليه في النهاية **قوله** او للفرض
وهو طواف الزيارة وفي المحيط لو طاف للعمرة جنبا او محدثا فعليه شاة ولو
ترك من طواف العمرة شوطا فعليه دم لانه لا مدخل للصدقة في العمرة
ويستحب فيه وفي غيره ان يعيده على طهارة في ايام النحر او بعدها و
يسقط الدم ولو اعاده بعد رجوعه الى اهله وينبغي ان يلزمه صدقة كما في
الكافي **قوله** او افاض من عرفات قبل الامام اي رجع منها قبله وجاوز حدودها
قبل غروب الشمس ولم يقيده به مع انه مراد لان افاضة الامام لما لم يكن
قيدا لا على الوجه الواجب اعني بعد الغروب وضع المسئلة باعتبارها فاذا
افاض قبل الامام ولم يخرج عن حدودها فلا شئ عليه كما في الشروح **قوله**

اواقل اي شوطين او شوطا وفي الظهيرية لو طاف اكثر طواف العمرة وسعى ورجع
الى اهله فعليه دم لتركه اقل طواف العمرة وهو ركن ولعل بهذا وما ذكر في المحيط
وجه العدول من طواف الزيارة الى الفرض ليشمله كما لا يخفى **قوله** وبترك اكثره
وكذا بتركه كله بطريق الاولى كما في البرجندي **قوله** او السعي بين الصفا
والمروة اي كل اشواطه او اكثرها في العمرة او الحج بغير عذر ورجع الى اهله
لزمه دم والدم احب من الرجوع لان السعي غير مقصود فان عاد يعود
باحرام جديد كما في المحيط والمنح **قوله** او الرمي كله اي رمي الجمار في الايام
كلها **قوله** او في يوم اي رمي الجمار الثلث في يوم واحد **قوله** او الرمي الاول
الخ فانه بمنزلة رمي الجمار الثلث في غيره لانه كل وظيفة هذا اليوم **قوله**
او مس بشهوة امرأته او غيرها وكذا لو جامع فيما دون الفرج كالفخذ والسرة
كما في المقدسي اطلقه فعليه دم انزل او لم ينزل وهو المصرح في الهداية
والمبسوط والمحيط والبدايع وقالوا هكذا في الاصل وصحح في الجامع الصغير
لقاضيخان انه يشترط لوجوب الدم فيه الامناء كما في فتح القدير والمنح
قوله ولا يخفى ما في دلالة اللفظ عليه وانت خبير بان للسباق والسياق دخلا
في تصوير المعنى ودلالة اللفظ عليه فعند ظهور المعنى لا يعد ذلك تسامحا
عند المشايخ كما وقع هنا وكيف يعد تكلفا كما لا يخفى **قوله** الثاني ان المعطوف
عليه الخ وانت خبير بانه لما غير العبارة في المعطوف اشار به الى انه متعين
في عطف جملة على جملة فيصور المعطوف والمعطوف عليه هكذا ان حلق في حل
لحج او عمرة فعليه دم لا في معتمر اي ولا يجب الدم على معتمر وفي بمعنى على كما
في جذوع النخل او في حق معتمر رجع الخ **قوله** بل في حق العبارة الخ وعبارة
الوقاية لم يكن غير مؤدية ذلك الحق لما صرح به صدر الشريعة من انه انما
خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج من الحرم قبل التحلل ثم عاد الى الحرم يجب عليه
الدم ومن عادتهم بيان مسئلة بالمنطوق ومسئلة بالمفهوم اذ المفهوم معتبر
في الروايات كما نصوا عليه فعبارة الوقاية احق من حيث الايجاز المقبول
كما لا يخفى **قوله** الثالث ان ظاهر قوله او قبل يوهم عطفه على قصر
وانت خبير بان تعاطف الافعال السابقة واللاحقة بكلمة او يقطع ذلك التوهم
وكيف يعد مثل هذا تكلفا **قوله** دم للحلق قبل اوانه ودم لتأخير الذبح عن
الحلق تبع فيه صاحب الهداية وهو قول بعض المشايخ كما في الكافي وكلا الدمين
للجناية ويلزمه دم اخر وهو دم القران فيجب ثلثة عنده ودمان عندهما
لانه يجب خمسة عنده وثلثة عندهما كما ظن لان هذا الحلق انما كان جناية
بالنسبة الى احرام الحج لا احرام العمرة اذ افعال العمرة قد تمت ولم يبق عليه
شئ منها الا الخروج عن الاحرام وذا حصل بهذا الحلق فلا يكون جناية بالنسبة
اليها كما في المنح والاصح بل الصواب احد الدمين لمجموع التقديم والتأخير
والاخر دم القران وعندهما لا يجب عليه الا دم القران وهو الموافق لما ذكره
محمد في الجامع الصغير وما ذكره القاضي الامام فخر الدين عليهما الرحمة كما في
شروح الهداية **قوله** في الوجه الثاني وهو قوله لو طاف للزيارة محدثا الخ
واراد بالوجه الاول لو طاف للزيارة جنبا الخ **قوله** فائدة اسقاط البدنة عنه

هنا كلام على المصنف في مواضع
م

لان تفاضل الاول وقيام الصدر مقامه قوله لكن عليه السجدة الصلبية الخ و
كالقارن نوى طواف القدوم حين قدم وطواف وسعى كان للعمرة لما سبق
قوله ولا شئ بترك طواف الزيارة وفي المنح وغيره ولا يجب بسبب تأخيره
شئ وانت خبير بان هذا هو الصواب لان طواف الزيارة فرض وتركه يبقى
محرما ابدا في حق النساء وكلما جامع لزمه دم وعليه ان يعود ويطوف كما في
فتح القدير وغيره فكيف يصح قول المصنف ولا شئ الخ تدبر قوله او قص
اقل من خمسة اظفار ولم يقم الاكثر مقام الكل في هذا لان ربعا واحدا
من الاطراف كيد مثلا لما اقيم مقام الكل لا يقام اكثر الربع مقامه
والا فيتسلسل الى ما لا نهاية فيلزم منه ابطال التقدير ولان في الربع شبهة
الكل فاقيم مقامه فلو اقمنا اكثر الربع مقامه لكان فيه اعتبار شبهة
الشبهة والمعتبر فيما يعمل بالشبهات هو الشبهة لا النازل عنها كما في
كتب الاصول قوله او خمسة متفرقة اى وجب نصف صاع بر لكل ظفر
في خمسة متفرقة او اقل من خمسة اظفار الا ان يبلغ دما فينقص ما شاء
كما في المقدسي قوله او صام الظاهر او صيام واختيار لغة قلب الواو
الفا في صوم مصدرا انسب من كونه على صيغة الفعل كما لا يخفى قوله او المسد
وكذا كل طواف نفل كما في البرجندي قوله اى محرم آخر وكذا لو كان ذلك
الغير حلالا الا كافيه فالظاهر ان يرجع الضمير في غيره الى مرجع ضمير في حلق
والغير باطلاقه يشمل محرما وآخر فاللائق ان يقال محرم او آخر قوله بعذر
وهو في التطيب مثل المرض وفي الحلق مثل القمل قوله ولو ناسيا او مكرها
او متعددا في الجماع لامرأة او نسوة في مجلس واحد سواء كان الوطئ في
القبل او الدبر وعن ابي حنيفة روايتان في رواية لا يفسد وفي رواية
يفسد وهو الصحيح كما في فتح القدير وعليه اطلاق كلام المصنف ويستوى
في فساد الخ بالجماع الرجل والمرأة وكون الجامع بالغا عاقلا او مجنونا
او صبيا بعد ان كانت المحرمة عاقلة بالغة كما في المنح قوله قبل وقوف فرض
اضافته بيانية اى وقوف هو فرض وهو الوقوف بعرفة قوله ويمضى اى
في حجه ذلك ويتمه ويجتنب فيه ما يجتنب في الحج الجائز كما في الشروح قوله
ولم يفترقا الخ انما ذكره لانه محل الخلاف فعند مالك يفارقها اذا خرجا
من بيتهما وعند زفر اذا احرما وعند الشافعي في قوله القديم اذا بلغ المكان
الذى جامعها فيه وفي الجديد لا يجب المفارقة كذهبنا كما في المنح والبرجندي
قوله او دل عليه بان قال في مكان كذا صيد ولم يكن عالما به وصدقه وبقى
الدال محرما الى ان اخذه او قتله ولم ينفلت كما في الظهيرية والكافي قوله
اى سواء كان اول مرة او لا لان المبتدى والعائد في وجوب الكفارة
سواء لان العلة الموجبة كما وجدت ابتداء فقد وجدت في المرة الثانية
فلو تخلف الحكم عنه بطلت كما في العناية قوله مسر ولا بفتح الواو
قوله وقال مالك رحمه الله الخ هكذا ذكر خلاف مالك في كتب اصحابنا
وذكر في ذخيرتهم كره مالك ذبح المحرم الوحشي وغير الوحشي والحمام
الرومية التى لا تطير وتصاد واجاز ذبح الاوز والدجاج لانها لا تطير

حين

فيه كلام على المصنف م

حين تصاد كما في المنح قوله عدلان اى عارفان بقيمته بما فيه من الخلقة
لا بما زاده التعليم فلو كان بازيا صيودا او حماما يجئ من بعيد لم يعتبر ذلك
في قيمته ولو زاد قيمته لحسن صوته ففي رواية يعتبر كمطوق وفي رواية لا وفي
الغصب يقوم بما يشترى به في البلد الا المحرم كديك نقار وكبش نطاح كما في
المقدسي قوله حتى خرج عن حيز الامتناع الخ حتى لو قطع يد صيد او رجله او جز
جناحيه حتى اخرجه من حيز الامتناع فعليه قيمته كاملة في الحال لان ذلك اتلاف
حكمي فيعتبر بالاتلاف الحقيقي كما في المحيط والبدايع قوله وله عرضية الياء
مصدرية اى كونه معدا لان يصير صيدا قوله مذرة بفتح الميم اى فاسدا
وما في مسالك الكرماني من ايجابه في بيض النعامة المذر الجزاء وهو قيمة
قشرة لان لقشره القيمة ليس بصحيح لما قال السروجي لانه بعد فساده
لا يبقى صلاحية كونه اصل الصيد ولا عرضية ان يخرج منه صيد وايجاب
القيمة باعتبار ذلك انتهى اى ايجاب القيمة في بيض الصيد باعتبار كونه
اصل الصيد وكونه معدا لان يكون صيدا وهو المراد هنا قوله فيحال به عليه
احتياطا الباء صلة كما في كفى بالله والضمير راجع الى الموت وضمير عليه راجع
الى الكسر اى يضاف الموت الى الكسر لان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات
وقيمة الفرخ اكثر من البيض فالاحتياط وجوب قيمة الفرخ كما لا يخفى قوله
اى يجب عليه قيمتها الظاهر قيمته لان الضمير للصيد وقوله يتصدق بها استيناف
قوله صيد الحرم وما كان قوايمه في الحل ورأسه في الحرم فهو صيد الحل وبا
لعكس صيد الحرم لان الاعتبار بالقوايم كما في البرجندي وقد سبق التنبيه
عليه في مسئلة المحاذاة هذا اذا كان قائما وان كان نائما فحصل قوايمه في الحل
ورأسه في الحرم فهو من صيد الحرم لان القوايم انما تعتبر اذا كان مستقرا
بها واذا بطل اعتبار القوايم فاجتمع فيه الحاظر والمبيح فيترجح جانب الحاظر
احتياطا كما في المنح قوله وحلبه مصدر مضاف الى المفعول والضمير لصيد الحرم
وفاعله محذوف ويجوز العكس وكون المراد بالحلب هنا اللبن يأباه المقام
قوله وقطع حشيشه بنفسه باليد او بالمنجل او بغيرهما او بارسال البهيمة
عليه كارسال الابل والماشية ونحوها لان فعل البهيمة مضاف اليه كما في الصيد
كما في المنح والحشيش هو لغة اليابس والمراد به ههنا الكلاء مطلقا رطبا كان
او يابسا بقرينة الاستثناء وهو الاماجف قوله وشجرة النابت بنفسه
والعبرة لاصل الشجر فلو كان اصله في الحرم واغصانه في الحل فهو من شجر الحرم
وان كان بعض اصله في الحرم وبعضه في الحل لا يجوز اخذه ترجيحا للحرم كما في
البرجندي والمنح قوله اشارة الى قوله غير مفيد بل هو مخل حيث يخرج صورة
كونه مملوكا ويقتضى ان لا يجب الجزاء فيها وليس كذلك وما يجاب عنه من ان
المراد ان الشجر من حيث انه مملوك لا يجب القيمة بقطعه لحق الشرع وان وجبت
باعتبار آخر لا يجدى نفعا لان المملوك لو كان مما لا ينبت يجب الجزاء لحق الشرع
وهو اول المسئلة كما لا يخفى قوله والاول اى الشجر الذى انبته الانسان
بنوعيه اى سواء كان من جنس ما ينبته الناس او لا قوله والاول من الثاني
وهو الشجر الذى نبت بنفسه وهو من جنس ما ينبته الناس وهذا النوع اعم

مسئلة غصب

فيه كلام على الواني م

فيه كلام على البرجندي م

من ان يكون مملوكا للانسان بان نبت في ملكه او لا فعلى كلا الحالين لايجب القيمة
بقطعه لحق الشرع وانما وجب عليه في الحالة الاولى القيمة لمالكه وتفع الجواب
السابق انما هو بالنظر الى هذه الحالة وانت خبير بان النوع المشتمل عليها
ليس بمحل خلاف في عدم وجوب الجزاء لحق الشرع فلا يجدى نفعا قوله الاما
جف هذا الاستثناء منصرف الى الحشيش والشجر معا والشجر المنكسر كالجاف
كما في الشروح ثم اذا كان كل منهما لاحد يجب باتلافه قيمة للمالك والا فلا شئ
فيه اصلا كما في البرجندى قوله ولا صوم حصته لان الهدى هل يجزيها فيه
روايتان احديهما ان الواجب لايتأدى باراقة الدم بالتصدق باللحم
بشرط ان يكون قيمته قيمة الواجب والاخرى انه يتادى بها اذا كان قيمته
قبل الذبح مثل قيمة الواجب كما في شروح الهداية قوله ولا يرعى الحشيش
من الحرم هذا عند ابيحنيفة ومحمد واحمد بن حنبل وجوز ابو يوسف ومالك
والشافعى واحمد في رواية لمكان الحرج للزاير والمقيم فاشبه حفر البير
فيه للبول والغائط وبناء التنور وضرب الفسطاط فيه والنزول عليه
ودوسه بالاقدام ولنا ما ذكره المصنف من الحديث الصحيح والضرورة
تندفع بحمل العلف والحشيش من الحل ولو احتاج يرخص فيه بشرط الضمان
كقتل صيد الحرم للمضطر والبلوى انما يعتبر فيما لانص فيه بخلافه ومع وجود
بخلافه لا يعتبر كما في المبسوط ولكن يرد عليه ما ذكر من حفر البير واخواته
ويدفع بالامكان وعدم الامكان كما لايخفى قوله لايختلى اى لا يحصد وقوله
خلاها بالمعجمة مقصورا الحشيش اذا كان رطبا والاذخر نبت معروف قوله
والكماة هي من ودايع الارض وقد قال ابو حنيفة رضي الله عنه لا بأس باخراج
حجارة الحرم وترابه الى الحل لانه يجوز استعماله في الحرم فعلى الحل اولى
كما في المحيط ويجوز نقل ماء زمزم للبلاد كما في المقدسى قوله وان قلت ككسر
خبز وكف من دقيق قوله بقتل قملة اى قتل المحرم قملة من بدنه حتى لو
قتل قملة ساقطة على الارض لا يضمن شيئا كما في المنبع ولو القاها او اشار
اليها فقتلها المشار يجب صدقة ولو زاد على الثلث لزمه صدقة نصف
صاع ولا يشترط التمليك وهو الاصح وعليه اشارة ما في الجامع والعيون
كما في المنبع قوله غراب اى غراب يأكل الجيف ويخلط بالطاهر في التناول
واما غراب الزرع الذي يقال له زاغ فمن الصيود يجب الضمان بقتله كما في
العناية وكذا العقعق كما في الهداية وذكر في الظهيرية ان في العقعق روايتين
والظاهر انه من الصيود كما في البرجندى قوله وفأرة بهمزة ساكنة ويجوز
فيها التسهيل اطلقها فشملت الاهلية والبرية كما في المقدسى قوله وسلحفاة
وكذا القنفذ كما في الظهيرية وكذا الوزغ والزنبور والحلمة وصياح الليل
والصرصر وام حبين وابن عرس حيث لا شئ في قتلهن وفي السنور البري
روايتان عن ابيحنيفة كما في المحيط وغيره قوله والبط الاهلي قيد به
لان البط الذي يطير فهو صيد يجب الجزاء بقتله والمراد بالاهلي ما يكون
في الاصل اهليا حتى لو استأنس ظبي لا يجوز للمحرم قتله كما لو ند بعير
فانه يجوز له قتله كما في الكافي قوله وذبحه عطف على صاده لانه مصدر معطوف

علي كل

علي اكل قوله بصيد في يده ممسك من الحل قوله اى يده الحقيقة كون المراد هذا
هو الحقيقة وان كان العرف العام على صحة هذا الاطلاق بكونه في ملكه مطلقا وقوله
لا صيدا في بيته الخ يعين كون المراد ذلك قوله اى عليه ان يرسله اشار به الى ان
هذا الارسال واجب لانه بدخوله صار صيد الحرم فيمتنع التعرض له كما لو دخل
بنفسه ولا يبطل امتناعه الطبيعي بالاستيلاء عليه والشرع اسقط حق العبد
ههنا فلم يعارض حق الشرع ولو كان الصيد بازيا ونحوه فارسله فاتلف صيد
الحرم لم يلزمه شئ لانه فعل واجبا كما في المنبع والمقدسى ثم اذا ارسله لا يزول
ملكه حتى اذا حل ووجده في يد آخر له استرداده كما في البرجندى قوله او قفص
معه سواء كان ذلك القفص في يده او في رحله وقيل اذا كان القفص في يده
لزمه ارساله لان القفص كالحقة للدرة وممسك الحقة ممسك للدرة كما في
الكافي بخلاف ما لو كان في رحله كما في المقدسى والاصح عدم وجوب ارسال ما في
القفص مطلقا بدليل تفرقة بين ارسال من يده وارسال من قفص حيث
يسترده في الفصل الاول لو وجده في يد آخر بعد ما حل من احرامه لا في الفصل
الثانى كما في المنبع قوله ان اخذه حلالا قيد به لانه لو اخذه محرما لم يضمن المرسل ملكه صح
بالاتفاق قوله ضمن اى قيمته عند ابيحنيفة لانه بالاخذ لو كان ملكا محرما حين
الارسال بالاحرام فلا يبطل احرامه به فيضمن كما لو اتلف قبل الاحرام ولا يضمن
عندهما لانه آمر بمعروف وناه عن منكر وما على المحسنين من سبيل قال في الهداية
نظيره تضمين كاسر المعازف قيل فعلى هذا يفتى بقولهما كما في المقدسى اقول
اقامة الحسبة بالارسال يحصل بارساله في بيته او في قفصه حتى لو ارسله
فيه فلا شئ عليه بالاتفاق كما في المنبع وارساله على وجه يفوت يده اصلا ورأسا
تعد فيضمن فينبغي ان يفتى بقوله كما لا يخفى قوله فيكون اى القتل هكذا في
العناية والظاهر اى فعل الاخذ وانما قال فيكون في معنى مباشرة علة العلة
لان العلة القتل والاخذ ليس علة للقتل ولا جزء علة ولا سببا بل القتل
سبب مستقل بسببية الجزاء والاخذ شرط للقتل ومباشرة الشرط في الاتلاف
سبب للضمان كحفر البير فانه شرط للوقوع والعلة ثقل الواقع كذا في فتح
القدير قوله فيحال بالضمان اى فيضاف الضمان الى القاتل كغاصب الغاصب
اذا اتلف وضمن المالك الغاصب فان للغاصب ان يرجع الى المتلف قوله ما به
اى من جناياته على الاحرام قوله فان الواجب الخ الا يرى انه لو احرم للعمرة
عند الميقات ثم احرم بالحج بعد تجاوز الميقات كان جائزا ولا شئ عليه مع انه
قارن ايضا فتعين ان المتاخر واجب واحد لا يجب الا جزاء واحد كما في العناية
قوله نقل الزيلعى عن شيخ الاسلام الخ وتقدم الاشارة الى ترجيح بقاء عمرة
القارن بعد الطواف الى الحلق فعليه دمان لو جنى بعد الوقوف بجماع او صيد او
غيره وانه ينتهى بالحلق في حق النساء فلا يلزمه بعده شئ قوله واستبعد الاكمل
ما ذكره شيخ الاسلام بان احرام العمرة بعد الفراغ من افعالها لم يبق الا في
حق التحلل فكان قبل الوقوف وبعده سواء واجيب عنه بان الجماع اغلظ من
الجنايات حتى فسد به الحج دون غيره من المحظورات واوجبوا فيه دمين للفرق
بين الاغلظ والاخف قوله محرمان حتى لو اشترك جماعة من المحرمين في قتل

صيد يجب على كل واحد منهم جزاء يقابل الفعل لا المحل حيث قال تعالى ومن قتله
منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل ومن يتناول كل واحد من القاتلين كما في قوله تعالى
ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم قوله صيدا اى مطلقا قوله وحرم ذبحه
فلا يحل للمحرم ولا لغيره اكله لانه ميتة كما في الشروح قوله وغرم قيمة ما اكل
لو اكل منه سوى ما ادى من جزاء الصيد لانه تناول محظور احرامه كما في الكافي
قوله لم يغرم بل عليه التوبة والاستغفار كما في البرجندي قوله ولدت ظبية
اشار به الى انها لو ماتت والولد في بطنها ليس عليه الا جزاء الظبية كما في البرجندي
وذكر في الخزانة انه لو قتل ظبية حاملا فعليه قيمتها حاملا قوله لم يبق امنه لانه
امنه صارت صيد حل بعد اداء الجزاء قوله افاقي حج افق السماء او الارض
يعني به من هو خارج المواقيت والظاهر افقي اذ النسبة الى المفرد لا الى الجمع
قوله اراد الحج او العمرة قيد له ظاهره انه لو قصد التجارة او السياحة
لا شئ عليه بعد الاحرام وليس كذلك بل المراد ان من قصد دخول مكة لحج او
عمرة او تجارة او حاجة من الحوائج او لم يقصد شيئا بدخوله وجاز ميقاته بغير
احرام لزمه دم نطق به جميع الكتب المفصلة فيحمل ما ذكره المصنف على انه الغالب
في قاصدي مكة من الافاقيين فعلى ما ذكرنا قوله افاقي انما يقابل من قصد
مكانا آخر من الحل داخل الميقات فلا يجب عليه الاحرام قوله لم يشرع في
نسك صفة لقوله محرما او حال من ضميره المستكن فيه قوله دخل كوفي اى
افقي البستان اطلقه فشمل انه نوى الاقامة فيه اولا ولكن ينبغي لمن يريد
دخول مكة بغير احرام ان ينوي من حين خروجه من داره الاقامة مدة بها لحاجة
بمكان داخل المواقيت ليسقط عنه الاحرام على الوجه الاحوط كما في المقدسي
قوله حج عما عليه اى لزم عليه كحجة الاسلام او حجة منذورة وكذا اذا احرم بعمرة
منذورة كما في فتح القدير قوله لا بعده يعني اذا خرج بعد مضي تلك السنة
وحج عما عليه لا يسقط ما لزمه بسبب دخولها بغير احرام قوله اعتبارا بما
لزمه بسبب النذر اى حج او عمرة لزمه بسببه يعني انه يقيس ما لزمه بالدخول
بغير احرام بما لزمه بالنذر ففي المنذور لا يخرج عن عهدته الا ان ينويه
عنه فكذا ما بالدخول كما في فتح القدير قوله لا ان يكون احرامه الخ وصار كمن
نذر ان يعتكف شهر رمضان جاز صوم رمضان عن صوم الاعتكاف لان
الواجب عليه ان يكون صائما في مدة الاعتكاف لا ان يكون صائما لاجل الاعتكاف
كما في المنبع قوله بخلاف ما اذا تحولت السنة الخ بحث فيه الكمال المحقق بان
يقول لا فرق بين سنة المجاوزة وسنة اخرى فان مقتضى الدليل اذا دخلها
بلا احرام ليس الا وجوب الاحرام باحدى النسكين فقط ففي اى وقت فعل
ذلك يقع اداء اذ الدليل لم يوجب ذلك في سنة معينة ليصير بفواتها
دينا يقضي فيهما احرم من الميقات بنسك عليه تادى هذا الواجب في ضمنه
انتهى قوله مكي اراد به من لم يشرع في جمع النسكين قيد به لان الافاقي
لا يرفض الحج بل يتم العمرة ويبني عليها الحج ويكون قارنا ان لم يطف اكثرها
ومتمتعا ان طاف اكثر طوافها ويكون محسنا مصيبا للسنة كما في العناية
والمنبع قوله طاف لعمرته وقيد به لانه لو طاف لحجه ثم اهل بالعمرة فانه يرفض

العمرة لان احرامه للحج قد تاكد وقبل التاكد مامور برفضها بعده اولى قوله شوطا
اراد به الاقل قيد به لان محل الخلاف اذ لو طاف لها الاكثر ثم احرم للحج لا يرفض
العمرة اجماعا ويرفض الحج فيفرغ او لا منها ثم ياتي به وعليه دم لجمعه بينهما كفارة
لا متعة واشار به الى انه لو لم يطف لها اصلا فانه يرفضها اتفاقا ويقضيها
وعليه دم كما في الشروح قوله اى عليه ان يرفض الحج بالتحلل بعد افعال
العمرة كان يحلق مثلا ولا يكون التحليل بالنية ولا بقوله قد حللت لان
التحليل شرع بفعل شئ من محظورات الاحرام دون القول كما في الولوالجية
وعليه اشارة في الهداية قوله لاجل الرفض لتحلله قبل اوانه لتعذر
المعنى فيه يكون الجمع بينهما غير مشروع فكان كالمحصر ويجب عليه دم جبر
فلا ياكل منه بخلاف الافاقي لانه دم شكر كما في العناية والمقدسي قوله وحج
وعمرة اى عمرة اخرى غير ما اتمها اما الحج فلانه صح شروعه فيه ثم رفضه واما
العمرة فلانه في معنى فائت الحج وفائته يتحلل بافعال العمرة بالحديث وقد تعذر
التحلل بافعالها ههنا لانه في العمرة والجمع بين العمرتين منهي فيجب عليه
قضاء الحج والعمرة جميعا كما في العناية قوله قصر او حلق وانما اقتصر عليه ليعم
الانثى وقيل اتباعا للفظ محمد رحمه الله قوله هذا ان الجمع بين احرامي الحج
الخ سواء كان احرم بحجتين معا او عمرتين معا او بحجة ثم حجة او بعمرة ثم عمرة
عند الميقات او عند غيره فالكل بدعة ولكن لزماه عند ابي حنيفة وابي يوسف
وانما يلزمه واحد عند محمد كما في المنبع قوله فاذا حلق في الاحرام الاول
ثم احرم بحج آخر او عمرة لزمه ولا شئ عليه لان الاحرام الاول قد انتهى قوله
بين الحجتين او بين العمرتين قوله ان حلق اى في هذه السنة قوله وان لم
يحلق وتاخر الحلق الى السنة الثانية قوله لتاخر الحلق والتاخير عن وقت
الحلق مضمون في قول ابي حنيفة ولذلك قال في المتن قصر او لا قوله وهذا اى
وجوب الدم في الصورة المذكورة سواء قصر او لا قوله لان الجمع بينهما
مشروع ولكنه مسيئ بتقديمه عليها اذ السنة ادخال الحج على العمرة لا افعال
العمرة عليه قوله مضى عليهما اى على حجه وعمرته وهذا قارن مسيئ اكثر مما سبق
بتقديم الطواف لكنه ليس بركن فامكنه تقديم العمرة كما في المقدسي قوله
ذبح وهذا دم جبر وكفارة كما صححه في الهداية او شكر كما اختاره شمس الائمة
السرخسي وان كان هو اكثر اساءة من الاول وايد اختياره الكمال المحقق
بان ما قدمه من طواف القدوم ليس من افعال الحج ولا من سننه بل هو
من سنة قدوم المسجد الحرام كركعتي التحية لغيره من المساجد ولذا سقط
بطواف آخر من مشروعات الحج فلا يوجب تقديم هذا عليها ولئن سلم انه
تقديم بعض سنن الحج عليها ولكن لا نم كون هذا القدر من الوجه الاعتباري
يوجب الجناية الموجبة للدم هذا زبدة ما في فتح القدير قوله وندب رفضها
هذا بناء على اختيار صاحب الهداية كما قيل اقول وليس فيه ما ينافي كونه بناء
على ما اختاره السرخسي قوله فان رفض اى العمرة قضاها قوله فاهل
بعمرة ولو بعد الحلق وطواف الزيارة كما اختاره في الهداية وصححه الزيلعي
لترتب بعض افعال الحج على العمرة قوله وقد كرهت العمرة الخ هذا وجه آخر في لزوم

الرفض قوله وقضيت لصحة الشروع ولو بكراهة بخلاف صوم يوم النحر قوله
مع دم اى لوجوبه بتحلله منها افعالها قوله صح اى مع الكراهة كما فى المقدسى
قوله ويجب دم اى للجبر فلا يؤكل منه باب الاحصار محرم احصر قوله
الاحصار لغة المنع مطلقا اى فى كل شئ كما فى الكشا وذكر فى شرح البخارى
ذكر بعضهم ان احصر وحصر جميعا يقالان فى جميع ما منع الانسان من التصرف
قوله فاذا احصر والاحصار بالحج انما يتحقق قبل الوقوف بعرفات واما بعده
فلا يكون محصرا ذكره فى الظهيرية والمنح وسيجئ من كلام المصنف وهو قوله
لا عن احدهما يعنى اذا قدر الحج قوله بعدو كافرا كان او مسلما سلطانا او
غيره قدمه على المرض لانه متفق عليه فى المانعية بخلاف المرض فان مالكا
والشافعى واحمد فى رواية قالوا المحصر من المرض ونحوه يبقى على احرامه سنين
حتى يطوف بالبيت ويتحلل بافعال العمرة كفائت الحج كما فى المنح قوله او مرض
ظاهر كلام المتن ان الاحصار يكون باحدهما فقط وليس كذلك بل الاحصار
يتحقق بهلاك النفقة وبموت محرم المرأة او زوجها فى الطريق وبمنع الزوج
اذا احرمت بالحج تطوعا وله ان يحللها بما هو من محظورات الاحرام وبمنع المولى
اذا احرم العبد او الامة بغير اذنه فيجب على الكل ان يبعث هديا على ما ذكر فى
الكتاب ولكن يجب على العبد والامة بعد عتقهما وقضاء الحج والعمرة لوجوبهما
بالشروع كما فى المنح فظهر ان اكتفاء المصنف بالمرض اكتفاء بفرد مشروع
من النوع قوله وما ليس المراد بعث ذلك بعينه بل له بعث القيمة حتى يشترى
وما هناك ويذبح عنه كما فى الهداية ثم بعد البعث ان شاء اقام فى مكانه وان
شاء رجع كما فى الظهيرية قوله والقارن دمين ولا يلزم ان يعين ان هذا للعمرة
وهذا للحج كما فى المقدسى قوله بلا حلق وتقصير اشار به الى انه ليس عليه الحلق
او التقصير ولكنه حسن كما فى البرجندى وهذا عند ابى حنيفة ومحمد واما عند
ابى يوسف فيحل بحلق ولو لم يحلق لا شئ عليه وعنه ان الحلق واجب كما فى المحصر
فعلى هذا لو لم يحلق المحصر لا يحل وروى عنه فى غير رواية الاصول انه لو لم يحلق
فعليه دم كما فى البرجندى قوله وهذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير
لا شك انه لا يلزم من عبارة الوقاية وجوب الحلق والتقصير ولكن يوهم ولا
ابهام فى عبارة المصنف ولذلك حكم باولويتها والجواب عنه ان عبارة الوقاية
محتملة بين ان يكون الحلق او التقصير واجبا ومستحبا والظاهر الثانى لانه
لا مدخل له فى الاحلال اذ قد حصل بالذبح بخلاف عبارة المصنف حيث لا يحتمل
كونه مستحبا كما لا يحتمل كونه واجبا وقد عرفت انه حسن عندهما فظهر ان عبارة
الوقاية هى الاولى والعلم عند الله تعالى قوله ان حل من حج فرضا كان او نفلا
لانه لا فرق بينهما كما فى المنح قوله حجة وعمرتان ان شاء قضاها بقران او
افراد وسواء كان ذلك فى الفرض او النفل كما فى المحيط والمبسوط وغيرهما
قوله احصاره اى القارن الظاهر ان يرجع الضمير الى المحصر فيشمل مفردا
وقارنا والهدى اسم جنس يشمل الواحد والمثنى فيحمل على هدى كل منهما
وليس له ان يتحلل اى بالهدى كما فى اعانة الشروح وهو مقتضى قوله
وبذبحه يحل قوله لانه كان لعجزه عن ادراك الهدى الصواب عن ادراك

فيه كلام على المصنف
م

فيه كلام على المصنف
م

فيه كلام على المصنف
م

الحج تدبر قوله على الاصل وهو الحج والمراد من تحلل بالهدى قوله له ان يتحلل اى
لم يلزمه التوجه بصبر حتى يحل بنحر الهدى والافضل التوجه كما فى المقدسى
وفى المنح مفصلا قوله فيتحلل اى بافعال العمرة كما فى المنح قوله وكذا لو ادرك
الحج لا الهدى هذا انما يتصور على مذهب ابى حنيفة لان دم الاحصار غير موقت
ذبحه عنده بايام النحر بل يجوز قبلها فيتصور ادراك الحج دون الهدى كذا فى
الهداية وما يقال من ان هذا يستقيم على قول الجميع اذا احصر بعرفة فقد تم
حجه لم يبق فى حقه الاحصار ومن لم يبق فى حقه الاحصار لا يتحلل بدم الاحصار
اذ شرعية التحلل به لعلة الاحصار فاستحال ثبوت الحكم بدون العلة فتبين
ان قول المشايخ رحمهم الله فى الكتب بان هذا لا يتصور الا على مذهب ابى حنيفة
صحيح سالم عن النقض ولهذا قال القاضيخان فى الجامع الصغير وان قدر على ادراك
الحج دون الهدى بان كانت المواعدة بذبحها فى اول يوم من العشر حيث فسر المسئلة
بزمان لا يتصور الا على مذهب الامام ازالة توهم امكان التصوير فى صورة
تتاتى على مذهب الكل والعلم عنده تعالى قوله يعنى الطواف اى طواف الزيارة
قوله يتحلل به اى بالطواف وما يستتبعه من سعى وحلق حاصله يتحلل بافعال
العمرة وهو قادر على ذلك كله قوله فلوقوع الامن عن الفوائت لانه ادى
الركن الاعظم فينبغى محرما الى ان يطوف ولو بعد ايام فيمكنه التحلل بالحلق فلا
ضرورة لتحلله بالدم كما فى المقدسى قوله عجز فاحج صح عنه اى صح ذلك الاحجاج
عنه وهذا الجواز والصحة انما هو عند اهل السنة والجماعة كما فى الظهيرية وذكر فى
المنح ثم الاصل فى الحج عن الغير ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره عند
اهل السنة والجماعة صلوة كان او صوما او صدقة او غيرها كالحج وقراءة القرآن
والاذكار وزيارة قبور الانبياء والشهداء والاولياء والصالحين وتكفين
الموتى وجميع انواع البر والعبادات مالية كانت كالزكوة والصدقة والعشور
والكفارات ونحوها او بدنية كالصلوة والصوم والاعتكاف وقراءة القرآن
والذكر والدعاء او مركبة منهما كالحج والجهاد انتهى قوله ان مات مستمر العجز
قيد به لانه لو زال العجز فعليه حجة الاسلام والمؤدى بالنائب يصير تطوعا
للآمر كما فى الكافى قوله يقع عنه فى الصحيح وكون وقوع النائب عن الآمر او الميت
هو ظاهر المذهب ويشهد بذلك الاثار من السنة ومن المذهب بعض الفروع
وهو مختار شمس الائمة السرخسى وجمع من المحققين ولهذا لا يسقط الحج
الفرض به عن المأمور لو كان من لم يحج كما فى البرجندى وفتح القدير مفصلا
قوله ولهذا يشترط النية عن المحجوج عنه وذكر فى البدايع شرط جواز النيابة
عجز المحجوج عنه عن الاداء الى الموت والامر به فلا يجزى بغير اذنه الا الوارث
عن مورثه ان شاء الله تعالى ونية عن المحجوج عنه عند الاحرام وان يكون بمال
الامر وان يكون راكبا لانه المفروض فلو احج ماشيا يضمن انتهى وهكذا فى
المقدسى قوله ويذكره الحاج فى تلبيته وذكر فى المنح ان الحاج عن الغير مخير
ان شاء قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية بمنزلة الحاج عن نفسه
ان شاء صرح بالحج عند الاحرام وان شاء اكتفى بالنية وهكذا فى فتح القدير
قوله خرج الى الحج قيد به لانه لو خرج لغير الحج او للحج فاقام فى بعض البلاد

القائل صاحب صاحب الجوهرة وتبعه المقدسى وصاحب شرح مختصر الوقاية
م

وتذبح دم الاحصار عنه يوم النحر فهو غلط ظاهر لان من وقف عرفة
ص

ما يجب عليه

حتى دارت السنة ثم مات وقد اوصى بان يحج عنه يحج عنه من بلده بالاجماع اما عنده فظاهر واما عندهما فلان ذلك السفر لم يتصل به الحجة التى سافر لها فلم يعتد به عن الحج كما فى البدايع وغيره وفى المحيط والمسالك الكرمانية والغاية رجل وجب عليه الحج ولم يؤخره فخرج عام وجوبه فمات فى الطريق فليس عليه ان يوصى به الا ان يتطوع لانه لم يؤخره بعد الوجوب فاغتنم بهذه المسئلة **قوله** وعندهما يحج الخ قولهما اوجه كما فى فتح القدير واُخر فى الهداية تعليلهما اشارة الى ان قولهما هو المختار عند صاحب الهداية وقول ابى حنيفة القياس وقولهما الاستحسان والمأخوذ فى عامة الصور حكم الاستحسان دون القياس ولان ظاهر الآية يعضد قولهما وهى قوله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله ثم يدركه الموت فقد وقع اجره على الله كما فى النهاية والمنبع **قوله** بل وقع عنه اى المأمور ولا يمكنه ان يجعله عن احدهما بعد ذلك لانه قد وقع عن نفسه فلا يقدر على جعله لغيره كما فى المنبع **قوله** يفعل بحكم الامر وقد امره كل واحد منهما بان يخلص الحجة والسفرة له بلا اشتراك فاذا احرم عنهما صار مخالفا لهما فيقع فعله لنفسه لا لغيره كما فى المنبع **قوله** فيصير مخالفا ويكون الحج لنفسه **قوله** او سرق نفقته فى الطريق وكذا لو هلك المال واشار به الى ان الخلاف فيما اذا هلك او سرق من النائب حتى لو هلك فى يد الوصى قبل الدفع الى النائب بعدما قاسم الورثة يحج عنه من ثلث ما بقى بالاتفاق ثم وثم الى ان يبقى من المال حجة كما ذكره قاضيخان والامام المحبوبى **قوله** كما هو قولهما واصل هذا الاختلاف فيمن خرج حاجا بنفسه ومات فى الطريق الى آخر ما ذكره المصنف من الخانية وهكذا فى الخلاصة وانما ذكر الفرع فى الهداية والمصنف لما جمع الاصل والفرع ذكرت الترجيح بين قوله وقولهما عند ذكر الاصل على ما سبق فلا حاجة الى الاعادة كما لا يخفى **قوله** وهو ما يهدى الى الحرم يشير به الى انه لا يسمى به الا ان يقصد هدية واطلاقه على غيره مجاز كما فى اليمين والنذر كما فى المقدسى **قوله** من ابل وهو اعلاه وسكون الباء لغة فيه والبقر اوسطه والغنم اقلّه انما يسمى هديا كما فى المقدسى ويتناول سبع كل واحدة منهما كما فى المنبع **قوله** وقيل المراد الخ مرضه لان المعنى الاول اشهر ونفى وجوب التعريف لان احضاره بعرفة حسن اذ هو نسك فبناه على التشهير **قوله** وسيجئ بيانها من شرط بلوغها السن المقدر وسلامتها من العيوب المانعة على ما يجئ تفصيلها **قوله** جنبا وفى معناه الحيض والنفاس كما مر **قوله** بل استحب للامر حيث قال تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها **قوله** من هدى تطوع اطلقه تبعا للهداية ولكنه مقيد بان يبلغ محله واما اذا لم يبلغ محله فلا يجوز ان ياكل منه كما فى الظهيرية وفتح القدير والمنبع فكل دم يجوز الاكل منه لا يجب ان يتصدق بعد الذبح لتمام القربة بالذبح وكل دم لا يجوز له ان ياكل منه يجب عليه التصدق بعد الذبح ولو هلك بعده لا ضمان عليه كما فى النوع الاول وان استهلكه يضمن قيمته للفقراء لتعديه على حقهم بخلاف النوع الاول ولو باع اللحم يجوز بيعه فى النوعين الا انه يجب عليه التصدق بثمنه فى النوع الثانى كما فى البدايع هذا بناء على ان الغالب توافق الثمن

وذكر فى فتح القدير هذه المسئلة نقلا عن تجنيس صاحب الهداية وكذا فى شرح قول صاحب الهداية صحة الجوارح مسـعـه

اى هديا

للقيمة

للقيمة والا فالواجب اصالة انما هو القيمة كما فى المقدسى **قوله** اى يتعين يوم النحر نسك يذبح به بناء على ان ذكر فعل بقيد يقتضى اختصاصه به وتعينه له فى امثال هذا المحل ولا يعد من المسامحة **قوله** وخطامه بكسر الخاء حبل يجعل فى عنق البعير ويثنى فى خطمه اى انفه **قوله** منه اى من لحم الهدى وجلده وغيرهما مما يتعلق به ولو اعطى اجرة الجزار اى النحار كاملة يجوز ان يتصدق من لحمه عليه ان كان فقيرا كما فى البرجندى **قوله** ولا يركب الا ضرورة اى عاجزا عن المشى واذا ركبها وانتقص بركوبه فعليه ضمان ما نقص من ذلك صدقة للفقراء كما فى المقدسى والمنبع **قوله** ولا يحلب لبنه ولو حلبه تصدق ببنه وان صرف الى حاجة نفسه تصدق بمثله او بقيمته اما الاول فلانه من ذوات الامثال واما الثانى فلان دفع القيمة فى حقوق الله تعالى جائزة كما فى المنبع **قوله** ويعالج لقطعه قالوا ان كان قريبا من زمن الذبح وان كان بعيدا منه ويضر ذلك بالهدى يحلب ويتصدق **قوله** ما عطف اى سلك قبل ان يبلغ محله **قوله** بفاحش كالعرج والعمى من العيوب التى يجب سلامة الاضحية عنها **قوله** والمعيب له لانه عينه لجهة وبطلت فبقى على ملكه يفعل به ما يشاء **قوله** ونحو بدنة النفل قيد به لانه لو كانت واجبة ينحرها وهى له يفعل ما يشاء وعليه ان يقيم غيرها مقامها **قوله** ان عطبت اى قربت اشار به الى ان المراد من العطب ان تخاف عليها الموت او يمتنع عليها السير لان النحر بعد حقيقة الهلاك لا يكون فظهر ان المراد بالعطب الاول حقيقته وبالثانى القرب منه ذكره لبيان ما شرع اذا بلغ الهدى هذه الحالة كما فى فتح القدير **قوله** ولان الاحتراز الخ ولانهم بنوا امرهم فى التأخير على دليل شرعى وجب العمل به وهو وجوب اكمال العدة اذا غم الهلال فيعذرون فى الخطاء بخلاف التقديم لانه خطاء غير مبنى على دليل فلم يعذروا فيه نظيره اذا اشتبه عليه القبلة فتحرى فصلى يعذر فى الخطاء ولو صلى من غير تحر لم تجز صلوته لانه غير معذور فى الخطاء كما فى المنبع **قوله** حرج ظاهر بل يكثر القيل والقال ويثير الفتنة والجدال وقد نفى الله تعالى الحرج والفتنة نائمة لعن الله من ايقظها فاذا جاؤا يشهدوا بصرفهم الامام ولا يسمع الشهادة وقد تم حج الناس **قوله** لانه ليس بشرط اى عندنا خلافا للشافعى فان الترتيب عنده شرط اى واجب كما فى المقدسى **قوله** نذر حجا ماشيا اطلقه لانه لا فرق بين ان ينذر منجزا او معلقا كان شفيت اوقدم فلان فعلى حجة او عمرة ماشيا وان لم يقل لله لا يقال لا نظير للمشى فى الواجبات وشرط النذر ان يكون من جنسه واجب قلنا له نظير وهو مشى المكى الذى لا يجد الراحلة قادرا على المشى وفى نفس الطواف كما فى المقدسى **قوله** مشى حتى يطوف اى وجب عليه المشى من بيته فى الاصح واختار العتابى وفخر الاسلام وجوبه عليه من حين يحرم بحجة فى البيانية ولو احرم من بيته لزم المشى منه اتفاقا

كتاب الاضحية بضم الهمزة وكسرها منسوبة الى الاضحى بفتحها والضم والكسر من تغييرات النسبة ويحتمل ان يكون الاضحية بضم الهمزة افعولة من الضحوة اعلت اعلال مرمى وقد يكسر الهمزة اتباعا للحاء سميت بذلك

قوله اى لا يتعين نقير الحرم لصدقته لاطلاق الدلائل خلافا للشافعى فانه يقول لا يجزيه الا التصدق به على فقراء الحرم كما فى المنبع وقلنا انه افضل كما فى الاصل ص

لا تأول وقت يذبح فيه ضحى يوم العيد بعد الصلوة قوله وهي اسم لما يضحى بها اي
يذبح انث الضمير بناء على تأنيث ظاهر المرجع وقد صرح في شرح الشافية للجاربردي
ان كلمة لم توجد في الاستعمال مذكرها كالصلوة والركعة والهمزة والمسئلة والاضحية
ونحوها جاز فيه الوجهان من ارجاع ضمير المؤنث وضمير المذكر اليها الصلوة يجوز
فيه وفيها انتهى مضمون كلامه عدل عماذكر في المشاهير نحو الصحاح والقاموس
من انها شاة تذبح يوم الاضحى ليعم الابل والبقر ولم يأت بيوم الاضحى اكتفاء
بعنوان يضحى ولكن يرى اختاره نوع مساحة لانه يشمل الدجاجة والحمامة ونحوهما
ويدفعه الحوالة الى فهم المخاطب من عنوان يضحى ان المراد ماكان من شانه ان
يضحى كما لا يخفى قوله وتجمع اي الاضحية على اضاحي بتشديد الياء فيهما وفي
الاضحية لغتان ضحية كهدية والجمع ضحايا واضحاة والجمع اضحى كارطاط وارطى
قوله بسن مخصوص هذا القيد بناء على ان المراد بحيوان مخصوص المخصوص النوعي
وهو ادبعة الابل والبقر والضان والمعز ولو اريد به المخصوص لسنّ ايضا يكون
هذا القيد مستغنا عنه ومسلك الاجمال والتفصيل كل منهما معتبر ولذلك لم يأت
به في العناية ولكل وجهة هو موليها والعلم عنده تعالى قوله هي شاة من فرد وان كانت
عظيمة سمينة تساوي شاتين مما يجوز ان يضحى بها كما في المنبع والشاة اسم جنس
للضان والمعز ذكرا كان او انثى والذكر من المعز افضل مطلقا ومن الضان لو خصيا
والا فالانثى افضل كما في الخانية قوله وبدنة ذكرا كانت او انثى كما في البرجندي
قوله او بقرة ويدخل فيها الجاموس لانه نوع منها هذا استحسان والقياس
ان لا يجوز لانه وحشي والصحيح هو الاستحسان كما في الينابيع والروضة قوله
ويجوز عن ستة الخ وقيل لا يجوز لانها لو كانت بين اثنين مثلا يكون لكل واحد
منهما ثلثة اسباع ونصف سبع ونصف السبع لا يجوز واذا بطل البعض بطل
الكل والاصح انه يجوز لما جاز ثلثة الاسباع جاز نصف السبع تبعا له كما في الهداية
والذخيرة والصحيح انه يجوز واليه ذهب الفقيه ابو الليث والصدر الشهيد
والامام الكبير برهان الدين رحمهم الله تعالى كما في الظهيرية وعليه سكوت المصنف
عن رواية عدم الجواز قوله اقل من سبع خص عدم الجواز باقل منه وما وجد هو
فيه لانه لا فرق في الجواز بينما اتفقت انصباؤهم في القدر او اختلفت بان يكون
لاحدهم النصف وللاخر الثلث وللاخر السدس بعد ان لا ينقص عن السبع
كذا في المنبع قوله لفوات وصف القربة في البعض وهو نصيب المراة وهو
الثمن فيسري بطلانه الى بطلان نصيب الابن وكذا اشترك ثمانية في سبع
بقرات او في اكثر فذبحوها لم يجزهم لان كل بقر بينهم على ثمانية اسهم فيكون
لكل واحد منهم انقص من السبع كما في البدايع والمنبع قوله وصح لواحد اشراك
ستة الخ اطلق ولكن ذكر في البدايع ان جواز هذا الاشراك محمول على الغني
اذا اشترى بقرة لاضحية لانها لم تتعين لوجوب التضحية بها واما اذا كان
فقيرا فلا يجوز ان يشرك فيها لانه اوجبها على نفسه بالشراء للاضحية
فتعينت للوجوب ولا يسقط عنه ما اوجبه على نفسه وهنا تفصيل في الذخيرة
قوله اشتراه الضمير للبدنة لانها اعم من ان يكون ذكرا او انثى فتأنيث
الوصف باعتبار لفظها وارجاع الضمير باعتبار معنى الجنس وهذا اوجه من

قاعدة نحوية

فيه دفع لمولانا
سعدي افندي
م

من تأويلها بالحيوان لانه يقتضي تعميم الضمير الى غير المقصود كما لا يخفى قوله ليكون
ابعد عن اشتراه مريدا ان يضحي به عن نفسه والخلف في الوعد حرام كما في الذخيرة
قوله فمست الحاجة الى هذا اي الشراء اطلقه فشمل الشراء بنية الاشراك
وبغيرها روي عن ابي حنيفة انه لو لم ينو عند الشراء ان يشركهم فقد كرهه
وذكر في مناسك الاصل لا يسعه ان يشركهم بعد الشراء الا ان يريد ان
يشركهم فيها عند الشراء فح لا بأس كما في البرجندي قوله لا اجزأ فا يعني ولو
اقتسموا جزافا لا يصح وروى هشام عن ابي يوسف الجواز مع الكراهة كما في البدايع
قوله او يكون في جانب لحم واكارع الخ وقال ابو علي الدقاق اذا اخذ بعضهم كراعا
وقطعة لحم وبعضهم الكل من اللحم فان اصابه سبع اللحم او اقل لم يجز وان اصابه
اكثر جاز كما في البرجندي والمراد من الجواز وعدمه في تقسيم اللحم الحل والحرمة
كما لا يخفى قوله وتجب اي الاضحية وهو الظاهر بناء على ان الاعيان كما يوصف
بالحرمة يوصف بالوجوب او الضمير عائد الى التضحية بدلالة الاضحية عليها بناء
على ان الافعال هي التي توصف بالوجوب حقيقة لا الاعيان فعبارة قومنا الاضحية
واجبة اي تضحيتها بطريق حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه كقوله تعالى الحج
اشهر معلومات قوله وفي الجوامع عن ابي يوسف اي في رواية لان الاصح انها
واجبة عند علمائنا ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن في رواية رحمهم الله
تعالى كما في المنبع قوله ومثل هذا الوعيد الخ اعترض عليه بقوله صلى الله عليه وسلم
من ترك سنتي لم ينله شفاعتي واجيب بانه محمول اعتقادا او اصلا لان ترك السنة
اصلا حرام قد يجب المقاتلة به ولا مقاتلة في غير الحرام كما في العناية قيل ذلك
التأويل محتمل فيما نحن فيه من الحديث ايضا على معنى فلم يصح ان تركها اصلا
او اعتقادا فلم يتم الاستدلال به على الوجوب اقول ليس دليل الوجوب منحصر
عليه بل ان قوله تعالى فصل لربك وانحر دليل على وجوبه لان مطلق الامر للوجوب
في حق العمل ومتى وجب على النبي عليه السلام وجب على الامة لانه قدوتهم وكذا
ما روي عن انس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ضحى
قبل الصلوة فليعد متفق عليه فالامر بالاعادة يفيد الوجوب فتأيد الحديث السابق
بهما فلا يحمل على ما ذكره القائل على ان بين الوعيدين فرقا لان النهي عن القرب
الى المسجد يقتضي بظاهره عدم الايمان بخلاف الحرمان عن الشفاعة ولذلك
روى ابن زياد عن ابي حنيفة وابن رستم عن محمد انها فريضة وفي الظهيرية اجمع
علماؤنا ان الشاة تصير واجبة للاضحية بالنذر بان قال لله علي ان يضحي هذه
الشاة وهو دليل على ان الاضحية واجبة لان الايجاب من العبد انما يصح في جنس
ماكان واجبا بايجاب الله تعالى على ما عرف كما في المنبع قوله على حر مسلم اطلقه
فيشمل من كان حرا مسلما في آخر الوقت اذ يكتفى في وجوبها بقدر جزء من الوقت
كالصلوة كما في المنبع قوله مقيم ولم يشترط الاقامة في جميع الوقت حتى لو كان
مقيما ثم سافر في آخر الوقت لا تجب عليه هذا اذا سافر قبل ان يشتري اضحية
اما اذا اشتراها ثم سافر ذكر في المنتقى ان له ان يبيعها ولا يضحي بها وهكذا
روي عن محمد انه يبيعها ومن المشايخ من فصل بين المعسر والموسر ففي
الموسر يصير الجواب هكذا وفي المعسر ينبغي ان يجب عليه ولا يسقط عنه

الخلاف وعن الخلف في الوعد حيث
ص

التضحية بالفتح ذبح الاضحية
سعد

نقله شيخ الاسلام قاضي زاده
م

بالسفر لان هذا ايجاب من الفقير بمنزلة النذر ولا يسقط بالسفر ولو اشتراها
ومسافر قبل دخول الوقت قالوا ينبغي ان يكون الجواب كذلك لما ذكر كما في المنبع
قوله فلا تجب عليه اى على المسافر ولو حاجا كما في الاصل قوله لا لطفله عطف
على نفسه ولم يعد اللام هنا منفيا كما لم يعدها في باب الفطرة مثبتا لعدم
الحاجة هذا اذا استمرت الطفولية في ايام النحر بخلاف من بلغ فيها وهو موسر
حيث تجب عليه بالاجماع بين اصحابنا لان الاهلية تراعى في اخر الوقت لا في اوله
كالاسلام والحرية كما في البدايع وغيره قوله وروى الحسن عن ابيحنيفة الخ هذا
غير ظاهر الرواية وما في المتن ظاهر الرواية والفتوى على ظاهر الرواية
كما في البرجندى قوله بل يضحى ابوه الخ اى تجب على الاب او الوصى ان يضحى
من ماله خلافا لمحمد فانه يقول على الاب من مال نفسه حتى لو ضحى من مال الصغير
يضمن وهو قول الشافعى والفتوى على عدم الضمان كما في الخانية قيد بالاب
والوصى لانه اذا لم يكونا له وله مال لا اضحية عليه بالاتفاق ولو ضحى القاضى
عنه من ماله جاز عند ابيحنيفة ومحمد وهو اصوب وافضل كما في الروضة والجد
كالاب كما في الملتقط قوله واكل الطفل وكذا خادمه ايضا لا غير وقيل يجوز
اكل الابوين استحسانا كما في البرجندى قوله والكلام في المجنون الموسر
كالكلام في الصغير الموسر في جميع ما ذكر كما في المنبع قوله من آلة البيت كالغربال
والمنجل ونحوهما قوله ونحوها كالخف والثوب ينتفع به بالاستهلاك كالدراهم
والدنانير والخبز ونحوها قوله في الهداية الاصح الخ وهكذا في المجمع وعليه
كلام المصنف وفي البدايع هو الصحيح قوله لا يذبح الاضحية في المصر الخ اشار
به الى ان المعتبر مكان المذبوح لا مكان المالك حتى لو امر باخراج الاضحية الى
خارج المصر في موضع يباح للمسافر قصر الصلوة فضحى بها وكيل قبل صلوة
العيد بل كما انشق الفجر جاز كما في الخانية وغيره قوله قبل الصلوة اى صلوة
العيد ولو ذبح بعد الصلوة قبل الخطبة جاز كما في الذخيرة والوقت المستحب
للتضحية في حق اهل السواد بعد طلوع الشمس وفي حق اهل المصر بعد الخطبة
كما في الظهيرية فان لم يصل الامام في اليوم الاول لعذر او ترك متعمدا حتى
زالت الشمس فقد حل الذبح بغير صلوة في الايام كلها لان وقت اداء الصلوة
فات بزوالها وصلوة الامام في اليوم الثانى او الثالث على وجه القضاء
والترتيب شرط في الاداء لا في القضاء نقله القدورى عن محمد كما في البدايع
قوله لاحتمال الغلط ولاحتمال عدم استيفاء قطع العروق المشروطة في
الذبح ولان الليل وقت امن وسكون وراحة واتصال الالم في وقت الراحة
يكون اشد ولانه لا يامن ان يخطى فيقع بدنه وبالجملة الكراهة فيه تنزيهية
كما في المنبع قوله حية حال من الضمير المجرور وقوله ناذر فاعل تصدق واللام
في لمعينة للعهد قوله وتصدق بقيمتها غنى الخ اشار بتقديم الظرف
الى ان الغنى الغير الناذر يتعين له تصدق بالقيمة فقط وعليه ظاهر
الشروح ايضا وليس الحكم كذلك بل له ان يتصدق بالعين او بالقيمة صرح
به في العناية والخانية وغيرها اللهم الا ان يقال ان وجه تخصيص القيمة
بالذكر بناء على ما سبق من ان الواجب اصالة في مثله انما هو القيمة وذكر

فيه كلام على المصنف م

قاله سعدى افندى م

الاصل يعنى من ذكر الفروع فليتامل قوله كالجمعة تقضى الخ والجامع بينهما كون قضاء
ما وجب عليه في الاداء بجنس خلاف جنس الاداء قيل وجوب التصدق بالقيمة للغنى
الغير الموجب يلايم الاعتبار بالجمعة والصوم بخلاف وجوب التصدق بالعين فانه
لا يلايم الاعتبار بهما قلت حقيقة الاعتبار بهما من حيث ان القضاء بغير المثل
وهذا المعنى متحقق في التصدق بالعين ايضا لان الواجب عليه في الاداء اراقة
الدم والتصدق ليس من جنسها سواء كان بالقيمة او العين كما لا يخفى قوله
يعنى ان كان غنيا الخ قد عرفت ان للغنى ان يتصدق بعينها او بقيمتها ولكن بينه
وبين الناذر لمعينة وفقير شراها فرق آخر وهو ان العين لو هلكت سقط
التصدق عنهما بخلاف الغنى لان الوجوب بالنسبة اليه لا يتعلق بالعين كما في
الظهيرية قوله والصوم عطف على الجمعة وقوله بعد الجز ندبه عطف على قوله
بعد فوا تها ظهرا فيكون من قبيل العطف على معمول عاملين مختلفين والمجرور
مقدم قوله صح للتضحية الجذع من الضأن قيد به لان الجذع من المعز لا يجوز
هكذا في كثير من الكتب وذكر في الخلاصة ان الجذع من المعز كالجذع من الضأن
وهو الذى اتى عليه اكثر الحول قوله والجذع شاة الخ وفي الخلاصة الجذع من الضأن
هو الذى عليه ستة اشهر وشئ من السابع قوله وصح الثنى وهو الذى اثنى
اى القى الى ثنيته كما في البرجندى قوله وهو ابن خمس قيد الابن اتفاقى وبناء
على الغالب لان المواشى قلما يذبحون الانثى من مواشيهم من غير ضرورة
قوله اى التى لا قرن لها ولو مكسورة لان القرن لا يتعلق به المقصود
هكذا ذكر في الهداية مطلقا وذكر في الخلاصة اذا انقطع او انكسر بعض قرنها يجوز
الا اذا بلغ المخ فانه لا يجوز قوله والخصى وهو المنزوع الخصيتين بل هو
اولى لان لحمه اطيب كما في الكافى قوله اى المجنونة لو كانت تعتلف لانه لا يخل
بالمقصود واما اذا كانت لا تعتلف فلا يجوز كما في الهداية قوله لا العمياء والعجفاء الخ
هذا اذا اشتراها بهذا الوصف اما اذا اشتراها سالمة وحين اضجاعها اصابتها
آفة فاعورت او عميت فلا يمنع التضحية صرح بذلك في الهداية في باب الظهار
وهكذا لو اضطربت عن الاضجاع فانكسر رجلها فذبحها جاز وكل منهما هو
الاستحسان ومن ذلك خالف الشافعى وزفر وقالا بعدم الجواز صرح بذلك
في حاشية الكمال الاسود قوله وما ذهب الاكثر افعل التفضيل وهو الاكثر
بمعنى الكثير بقرينة مقابلة رواية الثلث والربع لان معنى التفضيل وهو
كونه اكثر من الثلث اذا لم يجاوز النصف لم يصر اكثر الكل فعلى هذه الرواية
الثلث وما دونه قليل فيجوز كما في البدايع قوله وقيل الثلث الخ روى بشر
عن ابيحنيفة ان الثلث كثير وروى ابن شجاع عنه ان الربع كثير كما في
الشروح قوله وعندهما الخ وهو اختيار الفقيه ابى الليث وفي كون النصف
مانعا روايتان عنهما وقد قيل ان ابا حنيفة رجع الى قولهما كما في البرجندى
وعليه كلام البدايع قوله ويأكل من لحم اضحيته الخ قيد به لانه لا ياكل من
لحم منذوره ولا يؤكل منه غنيا سواء كان الناذر غنيا او فقيرا لان سبيله
التصدق وليس للمتصدق ان ياكل من صدقته ولا ان يطعم الاغنياء منها
كما في التبيين قوله لان الجهات ثلث الاكل الخ اما الاولان فلقوله عليه

السلام كنت نهيتكم عن لحوم الاضاحى فكلوا منها وادخروا واما لنا لث فلقوله
تعالى واطعموا القانع والمعتر ولانه يوم ضيافة الله بلحوم القرا بين فينوب
اشتراك الكل فيها من الفقراء والاغنياء كما فى المنبع قيل الظاهر من قوله تعالى
واطعموا القانع والمعتر وجوب الاطعام لان الامر المطلق للوجوب عند
اكثر العلماء والمدعى استحبابه قلت لا شك ان قوله تعالى فكلوا منها من قبيل قوله
تعالى فاصطادوا فيحمل اعطوا عليه فلا يكون الامر مطلقا كما لا يخفى قوله وندب
تركه اى ترك التصدق بثلثها وهو مقتضى ظاهر رجوع الضمير الى التصدق المقيد
ولكن صرح فى بعض الشروح ارجاع الضمير الى التصدق مطلقا كما هو ظاهر
تفسير المصنف والمناسب لحال ذى عيال وقيل فى التوفيق بين عبارة المصنف
وعبارة الهداية ويستحب ان لا ينقص الصدقة من الثلث ان استحباب التصدق
بالثلث وعدم النقص منه بالنسبة الى من يجب عليه التضحية وان استحباب
تركه بالنسبة الى من لا يجب عليه التضحية فان باراقة الدم يوجد معنى القربة
وبترك التصدق لا يلزم نقصان شئ من نفقة العيال انتهى والعلم عنده تعالى
قوله والا امر غيره ولكن ينبغى ان يشهدها بنفسه لقوله صلى الله عليه
وسلم لفاطمة قومى فاشهدى اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة من دمها
كل ذنب قوله اى بما ينتفع به مستهلكا يدخل فيه البيع بالدراهم والدنانير
لان ذلك مما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فلا يقوم مقام الجلد كما فى البدائع
وكذا اللحم لانه بمنزلة الجلد فى البيع فى الصحيح كما فى المنبع قوله قوله غلطا الخ قيد
به لانه لو عمد فيه يحلا لصاحبه لم يجز عنها ويضمن القيمة كما فى الكافى والمنبع قوله
وذبح كل شاة صاحبه هكذا اطلق المسئلة فى الاصل والكتب ولكن قيدها فى
الاجناس بما اذا اضجعها صاحبها للتضحية كما فى الظهيرية والاطلاق هو المختار كما
فى بعض الحواشى وعليه كلام المصنف ايضا قوله قال صدر الشريعة بصيرغاصبا
بمقدمات الذبح يؤيده ما فى الظهيرية قيل فى شاة الوديعة اذا اخذها بنية الذبح
وربط قوائمها وجرها الى المذبح يجوز لان الملك يثبت مستندا الى زمان الربط
والجر الى المذبح فحصل الذبح على ملكه انتهى فظاهر هذا انه اذا ادى ضمانها انما
يصير مستندا الى وقت المقدمات فيتقرر ان بالمقدمات كما يتقرر اثبات اليد
المبطلة يتقرر ازالة اليد المحقة وذكر فى بعض الحواشى ان الضمان لا يصير
مستندا الى وقت المقدمات بل الى وقت الذبح فظاهر هذا يقتضى ان بالمقدمات
لا يتقرر ازالة اليد المحقة ولا يرد عليه انكار المودع حيث يوجب ازالتها
لان بالانكار يحصل التملك بخلاف المقدمة المذكورة والمفهوم من كلام الفقهاء
ان يصير فى شاة الوديعة قولان اشار اليه شيخ الاسلام كما فى الذخيرة ولكن
الاظهر عدم جوازها لان المقدمات لا يقتضى الذبح ويمكن تحققه بدونها فالغصب
انما يوجد بالذبح وعليه اتفاق المتون كما لا يخفى كتاب الصيد قوله اورده
ههنا لذكره فى كتاب الحج قيل فيه ان المناسب ان يذكر عقيب الحج بدون توسط
الاضحية اقول مناسبة الاضحية اتم منه لانها انما تقع فى ايام الحج ويحتاج
الحجاج الى بعض ما ذكرنا بخلاف الصيد فان له نوع مناسبة فاخره عما له
مناسبة تامة وبهذه المناسبة قدمهما على الذبائح مع انهما نوعان من

القانع السائل من قنع قنوعا والمعتر المعترض بغير سؤال او القانع الراضى بما عنده من قنع قناعة والمعتر المعترض بالسؤال كذا فى الكشاف وللزمخشرى
يا ابا القاسم
اقنع من القناعة لا من القنوع
تستغن عن كل معطا ومنوع
ونقل الشهاب الرملى شعر
العبد حران قنع والحر عبد ان قنع
فاقنع ولا تقنع فما شئ اشد من الطمع
ورأيت فى حاشية الكشاف لتلميذ چاپردى رح
اقنع ولا تقنع فما شئ يشين سوى الطمع
م القناعة
من القنع
القائل به المولى الوانى
كما سدالعصر

صاحب المفاتح

فيه كلام على المصنف
م

عه
قنلى زاده
على افندى
م

الذبائح كما لا يخفى قوله وهو لغة الاصطياد وهذا المعنى هو المراد هنا وهو مباح
فى غير الحرم لغير المحرم بالكتاب والسنة واجماع الامة وفى الخلاصة الاصطياد
مباح الا اذا كان للتلهى او ان يأخذه حرفة انتهى والصيد يورث الغفلة
وفى الحديث من اتبع الصيد فقد غفل كما فى المنبع قوله تسمية للمفعول ولذلك قال
اصحابنا رحمهم الله تعالى اذا حلف بعلم الله لا يكون يمينا اذ المراد معلومه قوله
يحل اى الاصطياد بكل ذى ناب ومخلب اطلقهما فشمل الخنزير ولكنه مستثنى
لانه نجس العين يكون الانتفاع به محرما كما فى المنبع وشمل الاسد والذئب والدب
والحدأة واستثنى الاولان لانهما لا يقبلان التعلم لعلو همتهما والاخران
لانهما لا يقبلانه لخساستهما حتى لو قبلت التعلم جاز الاصطياد بهما كما فى البرجندى
والبدايع قوله ككلب اطلقه فشمل الكلب الاسود البهيم وعن احمد والحسن
البصرى والنخعى وقتاده واسحاق والظاهرية لا يؤكل ما صيد به لانه قال
عليه السلام هو شيطان وامر بقتله وما وجب قتله حرم اقتناؤه ولنا عموم
الاية والخبر والقياس على غيره من الكلاب كما فى المنبع قوله وهو ظاهر الرواية
وفى الذخيرة والفتوى على ظاهر الرواية قوله حتى لو خنق وكذا لو كسر فى الاصح
كما فى المنبع قوله وعن ابى حنيفة وابى يوسف انه لا يشترط وصححه فى المنبع بناء
على ما ذكر فى الاصول من ان النص اذا دار بين المعنيين فان بينهما تناف ثبت
احدهما بدليل يوجب ترجيحه والا يثبت الجميع والنص هنا وما علمتم من الجوارح
وهو دائر بين ان يشتق من معنى الجراحة والكسب ومنه اليد الجارحة اى الكاسبة
ولم يكن بينهما تناف فيراد كلاهما فى الاعتبار والعمل والرجحان لظاهر الرواية لكون
الفتوى عليه ولكون اشتقاقه من معنى الجراحة اولى بالاعتماد من معنى الكسب
كما لا يخفى قوله ارسال مسلم او كتابى ولو قال ارسال من هو من اهل الذبح لكان
اولى ليخرج الصبى والمجنون اللذان لا يعقلان الذبح والتسمية فان صيدهما
لا يؤكل كما فى الظهيرية ودفعه اراد بهما المكلفان كما هو الظاهر فلا يشتملات
مثل هذا الصبى والمجنون قوله فان انبعث الكلب الخ تفريع لما قبله بخلاف كلب
او باز انفلت فزجره من هو اهل الذبح فانزجر يعنى ازداد فى الطلب يحل صيده
بشرط ان يسمى عند الزجر كما فى البرجندى والبدايع قوله اى غير تارك
للتسمية عمدا اى حالة ارساله وهو المراد نبه عليه بايراد قوله مسميا حالا
لانها يقارن ذا الحال ولذلك لو ترك التسمية عمدا عند الارسال ثم زجر الكلب
فانزجر وسمى عند الزجر واخذ الصيد وقتل لا يحل كما فى الخانية واشار بقيد
العمد الى انه لو تركه ناسيا حل كما فى الشروح قوله على ممتنع اى بقوائمه او جناحيه
متوحش عن الادمى طبعا بحيث لا يؤخذ الا بحيلة فظهر ان القيدين ليس
يغنى عن الاخر فالظبى المستأنس ممتنع غير متوحش والواقع فى الشبكة متوحش
غير ممتنع والبعير المتوحش لا يسمى صيدا عرفا كما فى البرجندى قوله او كلب
المجوسى اى كلب ارسله المجوسى اذ الكلب او البازى اذا كان للمجوسى وارسله
المسلم فلا بأس بصيده لانه يكون كالذبح بسكينه كما فى الخلاصة وفى الينابيع
شرح المصابيح انه اذا اشترك فى الذبح من يحل ذبيحته ومن لا يحل ذبيحته
مثل اذا اشترك مسلم ومجوسى او مرتد فى ذبح شاة او فى ارسال كلب او سهم

وقوله تعالى ما جرحتم بالنهار
اى نسبتم
من

على صيد فاصابه وقتله يكون حراما انتهى اقول هذا بناء على ان المحرم والمبيح
اذا اجتمعا فالمحرم غالب صرح به في محله قوله ككلب غير معلم الخ وهكذا البازى
اذ كان الاصطياد به كما في البرجندى قوله عدم طول وقفته اى وقفة الكلب
او البازى المعلم والقفة منه يمنع الحل لو للاستراحة ولو كانت احتيالا منه
للصيد يحل الصيد كما في الكافي قوله ولكن يطلب بالنصب عطفا على لا يجاهر
والواو يدخل على لكن مخففة او مشددة صرح به في محله قوله بترك اكل الكلب
قيد الكلب اتفاقى لان حال كل سبع من ذى ناب كذلك وانما خصه بالذكر لان
التأديب فيه اكثر او لان كل سبع منه يسمى كلبا مجازا فيراد به ذو ناب فيشمل
الكل بعموم المجاز قوله ثلث مرات هو رواية الحسن عن ابيحنيفة وقولهما
والصيد الثالث على هذه الرواية يؤكل عنده وهو رواية عنهما وظاهر
الرواية عنهما لا يحل اكله كما في الشروح قوله ورجوع البازى اشار به الى
ان ليس فيه عدد مشروط كما هو عند ابيحنيفة وعندهما اذا اجاب ثلث مرات
على الولاء يحكم بتعلمه كما في الذخيرة وتخصيص البازى بالذكر كتخصيص الكلب
به قوله ولا يؤكل لحمه الخ ظاهره ان يؤتى بالفاء كما في الهداية لانه تفريع لما
قبله لان التعليم عند مالك ان يتبع الصيد اذا ارسل ويجيب اذا دعى كما في
البازى وهو احد قولى الشافعى فلما بين المصنف ان التعليم عندنا بترك
الاكل ناسب ان يفرع عليه هذه المسئلة قوله مما اكل الكلب او الفهد وما
في معناهما من لحم الصيد قبل وصول الصائد وهو المراد لانه لو اكل من دمه
لم يأكل لحمه لا يحرم وكذا لو اخذ الصيد من الكلب ثم وثب الكلب على الصيد واخذ
منه قطعة فاكلها لا يقدح وكذا لو سرق الكلب من الصيد بعد اخذ صاحبه لا يحرم
كما في البدايع والمنبع قوله والمحرز في بيته يحرم عنده وفي الخانية قال بعض
مشايخنا انما تحرم تلك الصيود في قول ابيحنيفة اذا كان العهد قريبا اما اذا
تطاول العهد بان اتى عليه شهر او نحو ذلك وصاحبه قد قددها لا تحرم تلك
الصيود اتفاقا قال الامام السرخسى والاظهر ان الخلاف في الفصلين
جميعا واطلاق النظم والنثر يدل عليه كما في المنبع حص الخلاف في الكلب ونحوه
بالذكر وكذلك الخلاف في البازى اذا فر من صاحبه فدعاه فلم يجبه حتى حكم
بكونه جاهلا واذا اجاب صاحبه بعد ذلك ثلث مرات على الولاء يحكم بتعلمه
كما في الذخيرة قوله والجرح المطلق فيشمل ما خرج منه الدم او لا سواء كانت
الجراحة صغيرة او كبيرة على ما يفيده اطلاق لفظ الجرح وهذا اختيار بعض
المتأخرين وعند بعضهم يشترط الادماء كما في الهداية والبرجندى والاول
اظهر لان الدم قد يحتبس لضيق المنفذ او غلظ الدم فلا يمكن اخراجه
ففى اعتبار الادماء حرج سيما في الذبح الاضطرارى فاكتفى بما هو سببه
في الغالب وهو الجرح وصاحب الغاية قد طعن في دليل من شرطوا الادماء
فليطلب عنه قوله اى رمى فغاب عن بصره الخ والجواب في ارسال الكلب
في هذا كالجواب في الرمى في جميع ما ذكر كما في المنبع قوله وان قعد عنه حرم
وكذا لو وجد به جراحة اخرى سوى جراحة سهمه سواء قعد عن طلبه او لا لانه
ظهر لموته سببان احدهما موجب للحل والآخر للحرمة فيغلب الموجب للحرمة كما في الخزانة

فيه كلام على المصنف م

بيان لما في ما اكل

وغيره قوله فان لم يقعد عن طلبه الخ المطلق عدم القعود ولكن ذكر في التاتارخانية
عن ابيحنيفة انه ان كان في طلبه اقل من نصف يوم او نصف ليلة اكل وان كان اكثر
منه لم يؤكل الا ان يذبحه وفي الزيادات ان كان في طلبه يوما كاملا ثم وجد مقتولا
لم يؤكل وان كان اقل من يوم اكل قوله فان ادركه المرسل او الرامى قيد بهما بناء
على الغالب فانه لو كان المدرك غيرهما كان الحكم كذلك حتى قيل لو رمى صيدا
فوقع عند مجوسى وبقى مقدار ما يقدر على ذبحه بتقدم الاسلام لا يحل وكذا
لو وقع عند نائم وهو بحال لو كان مستيقظا قدر ان يذكيه فمات لم يؤكل عند
ابيحنيفة اذ النائم عنده كالمستيقظ في بعض الاحكام كما في الظهيرية وغيره قوله
وما بعده بنب اى شق قوله اذ عجز بان لم يتمكن من ذبحه لضيق المكان او لعدم
آلة الذبح قوله وقيل حل وهو الاستحسان وبه اخذ القاضيخان كما في الكافي
هذا كله اذا كان يتوهم بقاؤه اما اذا شق بطنه واخرج ما فيه ثم وقع في يد
صاحبه حل وان لم يذكر كما في الخزانة قوله ذات حدة اشار به الى انه لو جرحته
لا يحل ايضا اذ احتمال الموت بثقلها باق فوقع الشك فلا يحل تغليبا للحرمة
احتياطا كما في المنبع قوله فوقع في ماء اطلقه فشمل طير الماء وغيره كما في
فتاوى قاضيخان والشيخ الامام خواهر زاده قال لو كان مائيا والجراحة
لم ينغمس في الماء يحل واذا انغمس لا يؤكل كما في الذخيرة والهداية قوله كما ورد
في الحديث وهو قوله عليه السلام لعدى بن حاتم اذا وقعت رميتك في الماء
فلا تأكل فانك لا تدرى ان الماء قتله او سهمك قوله او ارسل مسلم كلبه
قيد الكلب اتفاقى لان الحكم في البازى كذلك كما في الشروح قوله ان اخذ الكلب
وكذا البازى قوله ثم اخر اكلا اى ما دام على وجه ارساله وهو ان لا يمكث زمانا
طويلا للاستراحة كما في الخلاصة والذخيرة قوله فقطع عضو منه والمعتبر في
القطع هو ابانة اللحم كما في البرجندى حتى لو بقى متعلقا بجلده حل ما سواه
لا هو لوجود الابانة معنى والاعتبار له لا للصورة كما في المنبع والخلاصة قوله
لقوله صلى الله عليه وسلم ما ابين من الحى فهو ميت هذا الحديث يتناول
السمك الا ان الميتة منه حلال فلا يحرم كما في المنبع قوله او قد اى شق طولا
وفي الخلاصة اذا قطعه بنصفين واستويا في الموت حل الكل قوله اى اخرجه عن
حيز الامتناع بان يبقى فيه من الحيوة اكثر ما يكون بعد الذبح بان كان يعيش يوما
او دونه هذا هو المراد لانه لو لم يبق فيه هذا القدر بان ابان رأسه او نقر
بطنه يحل لعلمنا ان الموت لم يضف الى الرمى الثاني فكان وجوده وعدمه سواء
كما في المنبع قوله وحرم وعند ابى يوسف لا يحرم لانه لا عبرة لهذا القدر من
الحيوة عنده كما في الشروح قوله ويصاد غيره اعاد يصاد في الشرح قوله بناء على
ان غيره عطف على قوله ما يؤكل ولو قال وصيد غيره بناء على ما صرح في الشرح
من قوله يجوز صيد ما يؤكل لكان وجها لكن الاول هو الاوجه كما لا يخفى قوله
وبه اى بالصيد يطهر لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما الخ هذا مخالف لما
اسلفه في صدر الكتاب من قوله بخلاف لحمه في الصحيح لان المراد به ثمه انه لا يطهر
لحم ما يؤكل لحمه بالذكوة حقيقة ولا يجوز الصلوة معه في القول الصحيح فكيف
يجوز الحكم بطهارة لحمه هنا والحمل على القول الغير الصحيح بعيد لا يسب دأبه

فيه كلام على الزيلعي

فيه كلام على المصنف م

كتاب الذبايح قوله جمع ذبيحة وهي حيوان الخ حملها على المعنى المجازي ليتناول الكتاب نحو المتردية فان قلت لم يذكر حكم نحو المتردية فيه فاي حاجة الى هذا الحمل قلت قوله الذكوة تحل المأكول يتناول بمفهومه ان نحو المتردية لا تحل والمفهوم معتبر في التناول فناسب الحمل عليه بخلاف حملها على المعنى الحقيقي وهو كون الذبيحة اسما لما يذبح كالذبح بالكسر فلو حمل عليه لم يكن الكتاب مشتملا على حكم نحو المتردية لعدم كونها ذبيحة بالفعل اختيارا او اضطرارا فيكون بيان حكم نحوها استطرادا والحمل الاول هو الاولى كما لا يخفى قوله من شانه اي من شان نوعه ان يذبح اي يقطع اوداجه كما هو معنى الذبح لغة قوله وتطهر غير نجس العين وانت خبير بان هذا مخالف لما سلف ايضا ولعل هذا وما سبق انفا ميل من مصنف الى خلاف ما صحح فيما سلف وقد سبق التحقيق ثمة في القولين بما لا مزيد عليه تذكر قوله كما تفيد الحل الانسب ان يقول كما تفيد حل المأكول تفيد طهارة غير المأكول لان الحل يستلزم الطهارة قوله عضو اي اي موضع كان من الجسد بشرط عدم القدرة على الجرح في الحلق ويدخل فيه جرح الكلب المعلم الصيد كما في البرجندي قوله ذبح في الحلق اي قطع وجرح فيه لان الذبح انما يكون في ذلك الموضع لا غير او هو من قبيل انما يطير بجناحيه وقال بلسانه وسمع باذنه قوله ورواية المبسوط ايضا تساعده والامام الرستغفني سئل عما اذا وقع الذبح بحيث بقي عقدة الحلقوم مما يلي الصدر وكان يجب ان يبقى مما يلي الرأس ايؤكل ام لا قال هذا قول العوام من الناس ويجوز اكله سواء بقيت العقدة مما يلي الرأس او مما يلي الصدر لان المعتبر عندنا قطع اكثر الاوداج وقد وجد والامام حافظ الدين البخاري كان يفتي بهذه الرواية وكان يقول والامام الرستغفني امام معتمد عليه في القول والعمل فلو اخذنا يوم القيمة بسبب الحل بفتواه نحن نأخذه ايضا كما اخذنا كما في النهاية وغيره قوله وكذلك في فتاوى اهل سمرقند وفي خلاصة الفتاوى قول الرستغفني على خلاف فتوى عامة المشايخ رحمهم الله وانت خبير بان المصنف قد اختار قول الرستغفني ولكن الافضل ان يقع الذبح تحت العقدة اذ فيه خروج عهدة الخلاف قوله وعروقه اي عروقه التي تقطع في الذبح الاختياري قوله والمري على وزن فعيل مهموزا قوله والودجان هما مجرى الدم بينهما الحلقوم قوله وكره بعده هذه الكراهة وما بعدها من الصور لا تؤثر في اللحم لان الذبح موجود بشرائطه وانما هي لمعنى زيادة الالم قبل الذبح او بعده قوله لورود الاثر فيهما وهو قوله عليه السلام واذا ذبحتم فاحسنوا الذبيحة وليحد احدكم شفرته وليرح ذبيحته وما روي عنه عليه السلام انه راى رجلا اضجع شاة وهو يحد شفرته فقال لقد اردت ان تميتها موتات هلا حددتها قبل ان تضجعها وانما عد عليه السلام هذا موتات لان الحيوانات تعرف ما يراد بها كما جاء في الخبر ابهمت البهائم الا عن اربعة خالقها ورازقها وحتفها وسفادها وفي تحديد الشفرة بين يديها زيادة ايلام لان البهيمة تعرف الآلة الجارحة كما تعرف المهالك كما في البدايع والمبسوط والمنبع قوله وارفاقا للمذبوح اما الارفاق في الاول فظاهر واما وجه كراهة الاحداد بعد الاضجاع عقلا فلكونه مضجعا الى ان يحدد شفرته ترك الرفق كما لا يخفى قوله لوجود الموت بما ليس بذكوة فيها لانه

فيه كلام على الولوالجي م

فيه كلام على المصنف م

مات بذكوة الاضطرار وهو قادر على ذكوة الاختيار قوله حرام مخز بالحرام المكروه هو مستفيض قوله قبل ان يبرد قيد للنخع والسلخ جميعا كما في البرجندي قوله وحلت لما سبق من انه لا تاثير لهذه الكراهة في اللحم قوله او كتابيا يهوديا او نصرانيا مالم يعتقد المسيح الها اما اذا كان يعتقده الها فهذا والمجوسي سواء فلا تحل ذبيحته كما في المستصفى قيل هذا مخالف لعامة الروايات وظاهر الكتاب بل الصحيح انه يؤكل ذبيحته مالم يسمع منه انه سمى المسيح وحده او سمى الله تعالى وسمى المسيح فاذا سمع ذلك على ذبيحة لا يؤكل كذا روى عن علي رضي الله عنه ولم يرو عن غيره خلافه فيكون اجماعا كما في البدايع قوله من نزى الادواج الفرى القطع للاصلاح كما في الكفاية قوله او امرأة مسلمة كانت او كتابية قوله ذميا او حربيا عربيا او تغلبيا عملا باطلاق النص قوله او اخرس اي ابكم ولم يلزم عليه الاخطار بالبال لان الثابت بالنص انما هو ذكر اسم الله باللسان سواء خطر بالبال كما في البرجندي وجهه ان الذكر اذا عدي بلفظ على يراد به الذكر باللسان والذكر في حق الذبح انما ذكر بلفظ على في الآية والحديث كما في المحيط فظهر ان ذبيحة الاخرس حلال وان لم يخطر بباله ذكر اسم الله مع قدرته عليه وعليه اطلاق كلام المصنف كما لا يخفى قوله ويحرم ذبيحة تارك التسمية عمدا يعني علم ان التسمية شرط الحل وتركه مع التذكر حتى ان من كان ذاكرا للتسمية ولم يعلم انها شرط الحل فهو في حكم الناسي كما في الحقايق قوله هذا اذا قرأ محمد بالرفع الخ وذكر في الروضة هذا التفصيل لو قال باسم الله ومحمد رسول الله على طريق العطف وهكذا في البدايع والمنبع الا انه ذكر فيهما لو قال ومحمدا بالنصب اختلف فيه المشايخ قال بعضهم يحل لانه ما عطف بل استأنف وخطأ في الاعراب وقال بعضهم لا يحل لان انتصابه بنزع الخافض كانه قال وبمحمد فيتحقق الاشتراك ولم يذكر فيهما وفي غيرها اختلاف في الحل في صورة الوصل بلا عطف حتى قال في البدايع فان لم يذكر الواو بان قال بسم الله محمد رسول الله فانه يحل كيف ما كان لعدم الشركة قوله ذكره وصله بلا عطف والمراد بالوصل هنا المعنى اللغوي لا الاصطلاحي ولذلك قيده بقوله بلا عطف قوله وانا اول المسلمين هكذا في نظم القرآن ولكن في الحديث وانا من المسلمين وهو المذكور في الكتب قوله لعدم قصد التسمية ولذلك لو قال بسم الله غير مريد به التسمية على الذبح بل مريدا به التسمية عند افتتاح العمل به لا يحل لانه لم يات بالمأمور به التسمية على الذبح كما في الذخيرة والتحفة قوله وهو باسم الله او باسم الرحمن او الرحيم او غير ذلك اذ المراد ذكر اسم من اسماء الله تعالى لان المشروط بالآية ذكر اسم الله تعالى وقد وجد كما في المنبع قوله والله اكبر هذا هو المستحب ذكره البقالي وقال شمس الائمة الحلواني المستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بدون الواو وحتى لو قال مع الواو يكره كما في البرجندي قوله نحر الابل اي قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر وهي قائمة معقولة اليد اليسرى كما في الاصل والخلاصة قوله ولاجتماع العروق في المنحر ولخلو لبة الابل عن اللحم واجتماع اللحم فيما سواه من حلقها بخلاف البقر والغنم حيث لا يختلف جميع حلقهما كما في المنبع قوله جرح نعم بفتحتين يراد به هنا البقر والابل قوله اذا ندت اي نفرت قوله وان ندا في المصر ان هذه وصلية

قال تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه ان كنتم باياته مؤمنين منه

والمستحب ان يقول باسم الله الله اكبر بلا واو وكره بها اي بالواو وقال الزيلعي في شرح الكنز ما تداولته الالسن عند الذبح وهو قوله بسم الله والله اكبر منقول عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن علي بن عباس مثله قال ابن عباس في تفسير قوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف وذكر الحلواني المستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بلا واو وبالواو يكره لانه يقطع فور التسمية
من منح الغفار شرح تنوير الابصار

قوله فيتحقق عطف على لا يقدر او جواب شرط محذوف قوله والصيال بكسر
الصاد قوله مريدا للذكوة قيد به لانه لو لم يرد به ذكوته لا يؤكل كما في المنبح
قوله لا يتذكى جنين سواء اشعر اولم يشعر هذا عند ابي حنيفة وهو المختار
كما في المنبح ولذلك ترك المصنف قولهما رأسا ولم يذكره لا في المتن ولا في الشرح
وكره عنده ذبح الشاة الحامل الذى قربت ولادتها لما فيه من اضاعة الولد
كما في الاختيار وقال في النوازل بقرة تتعسر عليه الولادة فادخل صاحبها يده
وذبح الولد حل اكله وان جرحه في غير موضع الذبح ان كان لا يقدر على مذبحا ايضا
وان كان يقدر لا يحل كما في الذخيرة اقول ينبغي ان يقيد هذا بان يعلم حيوته حين
الذبح او الجرح لانه لو لم يعلم احتمل موته قبل الذبح او الجرح فلا يحل بالشك كما
لا يخفى العلم عنده تعالى قوله لا يحل ذوناب الخ ومعنى التحريم فيها كرامة بني
آدم كيلا يعدو شيء من هذه الصفات الذميمة اليهم بالاكل كما في الهداية لان
للغذاء اثرا في ذلك كما قال عليه السلام لا ترضع لكم الحمقا فان اللبن يعدى كما في
الشروح قوله والحشرات اطلقها فشملت البرية والبحرية كما في المستصفى ولكن
المصنف حملها هنا على صغار دواب الارض وهي الفارة والوزعة والقنفذ ونحوها
بناء على انه سيذكر البحرية والحشرات الكبار البرية وقد سبق بعضها بقوله
لا يحل ذوناب او مخلب قوله وهو ظاهر الرواية اى القول بكراهة لحم الخيل
تنزيها اذ الكلام فيه وهو المصحح في البرجندى وغيره وقد كان طهارة سؤره
ظاهر الرواية ايضا كما في المنبح قوله واليه مال صاحب الهداية حتى قال وهو الاصح
وفي منية المفتى هو الاظهر وفي المحيط والذخيرة والخانية هو الصحيح قال صاحب
العناية في تعليل الاضحية والصحة لانه روى ان ابا يوسف سأل ابا حنيفة اذا
قال في شيء اكرهه فما رأيك فيه قال التحريم انتهى اعترض عليه بان هذا انما يدل
على كون الكراهة التحريمية اصح ان لو كان المروى عنه في المسئلة منحصرا في لفظ
اكرهه فكان بعضهم حمله على التحريم وبعضهم حمله على التنزيه وليس كذلك لان
مستند من قال بالتنزيه ما روى عنه لا يعجبني اكل لحم الخيل واجيب بان المحرم
والمبيح اذا اجتمعا فالمحرم غالب ولذا كان التحريم اصح اقول يدفعه ان التصحيح
اذا اختلف بين الروايتين فالعمل بظاهر الرواية وقد سبق غير مرة وميل
المصنف الى التحريم لانه ادرجه تحت عدم الحل ولكن الانسب الميل الى التنزيه
بناء على قولهما الحل وبناء على ان افادة قول الامام اكرهه التحريم محمول
على الكثرة يدل عليه رواية لا يعجبني الخ هنا وبناء على ان المطلق
يحمل على المقيد بالاتفاق اذا اتحد الحكم والحادثة ووقع الاطلاق و
التقييد على الحكم المثبت كما هنا في الاصول وبناء على ما وقع في بعض نسخ
الكافي في كتاب الطهارات ان لحم الفرس مأكول بالاتفاق وبناء على كونه
ظاهر الرواية المصححة كما لا يخفى قوله ولا الضبع والثعلب الخ صرح
بتحريمها مع ان بعضها ذونات وبعضها حشرات بناء على الاختلاف في
واكل بعض الناس بعضها الاخر قوله والابقع الاكل للجيف قيد
الابقع به لانه ثلثة انواع زرعي يلتقط الحب ولا يأكل الجيف وهو
غير مكروه ونوع يأكل الحب مرة والجيف اخرى وهو غير مكروه عند

المعترض قاضي زاده

المجيب بعض الموالي سعدى

وهو قوله اكرهه سعدى

وهو قوله لا يعجبني الخ سعدى

ابي حنيفة

ابي حنيفة خلافا لابي يوسف وقول ابي حنيفة اصح قياسا على الدجاج ونوع
لا يأكل الا الجيف وهو مكروه كما في المنبح والظهيرية والنوع الاخير هو المراد
هنا وهذا الوصف هو العلة المحرمة قوله كلاغ سياه بزرك بالتركى قوزغون
هو نوع يعد من سباع الطير حرام بالاتفاق كما في التبيين قوله واليربوع
هو حلال عند الشافعي كما في صدر الشريعة قوله لم يطف على وزن لم يغز
من طفاء الشيء فوق الماء يطفوا طفوا اذا علا كما في المغرب قوله ثم يعلو فيظهر
اشار به الى انه لو مات حتف انفه من غير سبب حادث ولم يعل على وجه الماء
يحل وهو قول بعض المشايخ والصحيح انه لا يحل وان يترك هذا القيد من
التعريف كما في البدايع وعلى ترك هذا القيد تسميته طافيا لعلوه على وجه
الماء عادة ولا يلزم منه ان يكون قيدا معتبرا في تعريفه كما لا يخفى قوله
واباحتها اى الحيوان المائى مطلقا وتأنيث الضمير باعتبار اشتماله اجناسا
مختلفة قوله وهو يقدر على اخذها قيد به لانه لو لم يقدر على اخذها
من غير صيد لا خير في اكلها كما في المنبح قوله وكذا ان وجد في بطنها الخ قال
صاحب الذخيرة هذه المسئلة تدل على انه اذا وجد في بطن السمكة الطافية سمكة
انها تؤكل وان كانت الطافية لم تؤكل قوله او برده وعلى هذا الاختلاف لو
ماتت في كدر الماء كما في البدايع واذا انحسر الماء عنها تؤكل واذا انحسر عن بعضها
ان كان رأسها في الماء او اكثره لا تؤكل وان كان رأسها خارج الماء تؤكل كما في
المنبح والبدايع قوله الجريث بكسرتين وتضعيف الراء نوع من السمك
مدور كالترس كما في ترجمة مختار الصحاح وذكر في لغة الاختري انه يقال له
بالتركى صازن بالق والاعتماد على الاول ويقال له بالتركى قالقن بالق لانه
نوع اشتباه ان يعد من انواع السمك كالمارماهى فناسب ان يتعرض لهما
بافراد الذكر كما لا يخفى قوله بخلاف السمك كما مر حيث خص الطافى بنص
قوله عليه الصلوة والسلام وما طفى على الماء فلا تأكلوه ولم يأت التخصيص
في الجراد فبقى على اطلاقه وعمومه ولا يجوز تخصيص نص الجراد بالقياس
الى نص السمك او بدلالة نصه لان نص الجراد لم يخص بنص اخر او لا حتى يجوز
التخصيص باحدهما ثانيا على ما ثبت في محله قوله وحل غراب الزرع لهيئته
مخالفة للغراب في صغر الجثة وانه يدخر في المنازل ويألف كالحمام ويطير
ويرجع كما في الاختيار ويقال له بالتركى جو لا قوله والارنب لا كلام في اباحته
لانه ليس من السباع ولا من اكلة الجيف وانما يرعى الحشيش فصار كالظبى
وانما خصه بالذكر لرد ما ذهب اليه الشيعة من انهم يعدونه من الحشرات
قوله والعقعق نوع من الغراب طويل الذنب فيه سواد وبياض كما في
البرجندى يقال بالتركى سقسغن وانما خصه بالذكر لان فيه اختلافا
فان اكله لا يكره عند ابي حنيفة رضي الله عنه ويكره عند ابي يوسف رحمه الله
والاصل عند ابي حنيفة ان ما يخلط من الطيور لا يكره اكله كالدجاج كما
في البدايع وما وقع في عامة الكتب انه لا باس باكله اشارة الى ان فيه كراهة
فان قلت كما لا يخفى وعبارة المصنف لا يمنعها تدبر العلم عنده تعالى قوله
بها اى بالذكوة لا حاجة الى ذلك لان مثل هذا القيد في المعطوف عليه

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على الاختري

لا يعتبر فى المعطوف بل اذا قدم القيد على المعطوف عليه قد يعتبر فى المعطوف
وقد لا يعتبر نحو قوله تعالى و اذا جاء اجلهم لا يستأخرون ساعة ولا
يستقدمون حققته فى تعليقى على المطول فبقى مجرد توهم ان يفهم حل
هذه الثلث بدون الزكوة وذلك التوهم مستبعد جدا هنا فلا حاجة الى
دفعه بها كما لا يخفى قوله لم يعلم حيوتها اى وقت الذبح قوله والا اى
وان لم تكن حيوتها غير معلومة او لم تجهل فلا تحل كتاب الجهاد
هو لغة بذل الجهد بالضم وهو الوسع والطاقة او بالفتح وهو المشقة وشرعا
بذل الوسع والطاقة بالقتال فى سبيل الله تعالى بالنفس او المال او باللسان
او غير ذلك وفيه مبالغة وقد يسمى هذا الكتاب بكتاب السير جمع سيرة
هى الطريقة غلبت شرعا على امور الغزو وهو اشمل و لكل وجهة و لذلك
عنون المصنف الكتاب بالجهاد كما عنون صاحب الهداية بالسير قوله لما فرغ
من العبادات الاربع الخ هذه المناسبة فى ترتيب الذكر ما اخترعها المصنف
رحمه الله تعالى ولكن الاوجه ما اخترعه السلف من تاخير الجهاد من كتاب
النكاح وما يستتبعه لما صرحوا من ان ايجاد مؤمن وابقاءه افضل من
اعدام الف كافر ومن ذلك قدموا كتاب النكاح على كتاب الجهاد كما فى المرقاة
شرح المشكاة وايضا ذكر فى غير واحد من التفاسير قوله تعالى يا ايها
الذين امنوا اذا ضربتم فى سبيل الله فتبينوا ان ابقاء الف كافر هون
عند الله من قتل مسلم واحد وعلى ذلك قوله تعالى من قتل نفسا بغير نفس
الى قوله ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا وفيه تفصيل فى التفاسير
وعظة بليغة لمن يقتل مسلما بلا فى ملابسة كما هو ديدن الظلمة نعوذ بالله
سبحانه وتعالى من سوء فعالهم قوله يعنى يجب علينا الخ يشير به
الى ان قوله بدأ تمييز عن قوله فرض يريد به ان فرضيته علينا كفاية
لا يتوقف على شروعهم القتال اى لا كما لا يتوقف على دعوتنا اياهم الاسلام
ولم يقيد كونه فرضا كذلك بانه بلوغ الدعوة لانه سيصرح به قوله ثم امر
بالدعاء الخ اشار بلفظ ثم هذه وفيما بعده ان كل ما جاء بعده ناسخ لما قبله
كما لا يخفى قوله بانهم ظلموا اى بسبب كونهم مظلومين وهم اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم من بين مضروب ومشجوج يتظلمون
اليه فيقول لهم اصبروا فانى لم اومر بالقتال حتى هاجر فانزلت هذه
الاية وهى اول اية اذن فيها بالقتال بعد ما نهى عنه فى نيف وسبعين
اية كما فى الكشاف وقول المصنف اى اذن لهم فى الدفع تفسير لحاصل
المعنى قوله حيث وجدتموهم لفظ حيث هنا مجاز فى الزمان ولا شك انه
كثير فى الاستعمال قوله الخ ان قام اشار به الى قوله هذا حكم كونه فرض
الكفاية كما لا يخفى قوله لحصول المقصود بذلك الخ اشار به وبما اتى به
من التعليل انه لا يتوهم ان فرض الجهاد يسقط فى ديارنا باقامة من فى
ديار الهند او الترك فى ديارهم لانه لا يحصل الكفاية بذلك وهو شرط
السقوط عن الباقين كما فى الايضاح قوله ومقعد هو الاعرج قاله فى
ديوان الادب وقيل هو الزمن وقيل هو المتشنج الاعضاء والزمن الذى

توجيه والا فى مقام الاثبات م

فيه لطافة لا يخفى منه

فى تفسير مع

فى سورة النساء م

فى سورة المائدة م

فيه كلام على الوانى م

يريد به رد من قال ان ذاتع موقع التفسير لم منه

طال مرضه وهذا ليس بشرط وعطف فى المنح الاعرج على المقعد وهو اختيار
احد القولين الاخيرين ومنهم الشيخ الهرم والفقير الذى لا يجد
ما ينفق ولا يخرج الرجل الى الجهاد وفرض كفاية الا باذن والديه وان اذن
احدهما دون الاخر فلا يخرج مراعاة لحق الذى لم ياذن منهما كما فى المنح
قوله لانهم عاجزون يشير به الى ان العبد والمرأة من جملة العجزة
لا ابتلائهما لخدمة المولى والزوج وحقهما مقدم على حق الشرع فيما ليس
من فروض الاعيان وذكر فى فتح القدير لو امر السيد والزوج العبد والمرأة
بالقتال يجب ان يصير فرض كفاية فى حقهما ايضا قوله اذا جاء النفير
اطلقه فشمل العدل والفاسق كما فى فتح القدير لانه يقبل خبره فى ذلك اذ هذا
يسير ويشتهر بين المسلمين فى الحال وكذلك الجواب فى منادى السلطان
يقبل خبره عدلا كان او فاسقا كما فى المنح قوله الى ان يفترض الى جميع اهل
الاسلام اى الى ان يقع فرض الغزو منتهيا الى جميع اهل الاسلام والا فالظاهر
على جميع اهل الاسلام كما فى بعض النسخ قوله فيجب عليهم اى على الكل والعبد
والمرأة داخلان فيه قوله يتقوى به الغزاة فانه مكروه اى على الغازى
لشبهه الاجر على الطاعة وعلى الامام لتسببه فى المكروه قوله وبدونه
لا يكره الجعل وذكر شيخ الاسلام فى شرح السير الصغير ان له ان يترك
بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتهيأ له القتال والخروج الى
الجهاد الا بهذا الطريق فكان من اعمال الجهاد معنى كما فى الذخيرة قوله اى
فندعوهم الى الجزية هذا اذا لم يكونوا مرتدين او مشركى العرب فان هؤلاء
لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف كما فى فتح القدير قوله هذا الحكم ليس
على عمومه لانه لا يصح فى حق العبادات يريد به ان الكفار لا يجب عليهم العبادات
ولا يتكلفون بها فى الدنيا ولا يعاقبون بتركها فى الاخرة وهو الصحيح كما صرح به
فخر الاسلام ومن تابعه فى اصولهم وقد ذكر ان مشايخنا فيه على ثلثة فرق
فمشايخ سمرقند لم يجوزوا التكليف بالفروع فى الدنيا اداء واعتقادا فلا
يعاقبون عندهم على ترك اعتقادها واداءها فى الاخرة واتفق من عداهم على
تكليفهم بها ولكن العراقيين ذهبوا الى انهم يكلفون بالاداء والاعتقاد
فيعاقبون على تركهما والبخاريين ذهبوا الى انهم يكلفون بالاعتقاد فقط
فيعاقبون على تركه وليس جواب هذه المسئلة محفوظا عن ابيحنيفة واصحابه
بل اخذ كل من الفرق استنباطا عن شئ من كلامهم لا يشهد نصا فالراجح
ما عليه العراقيون لموافقته لظاهر النصوص وعليه الشافعية كلهم هذا
زبدة ما فى فتح القدير والتحرير والتقرير ولا خلاف فى عدم جواز الاداء حال
الكفر ولا فى عدم وجوب القضاء بعد الاسلام كما فى التلويح فظهر منه ان قول
المصنف لانه لا يصح فى حق العبادات لم يصح على عمومه الا على قول مشايخ
سمرقند كما لا يخفى قوله ولا نقاتل من لم تبلغه الدعوة ذكر فى الخزانة
ان هذا التفصيل كان فى ابتداء الاسلام واما فى زماننا فقد بلغت الدعوة
افاق الارض واشتهر الاسلام فان شاء ترك الدعوة وقاتلهم كما فى
البرجندى قوله وندب تجديدها ان يكن فيه ضرر كاستعدادهم للقتال

منادى سلطان يقبل قوله مطلقا

قال شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه
الله تعالى اذا وقع النفير من قبل
الروم فعلى كل من يقدر على القتال
ان يخرج الى الغزو واذا ملك الزاد
والراحلة واذا سبيت امرأة
بالمشرق كان على اهل المغرب ان
يستنقذوها ما لم يدخلوها دار
الحرب نص عليه محمد رحمه الله لان
دار الاسلام مع تباين اطرافها
مكان واحد كما فى المنح
منه

كفار كا مخاطب اولا سنده
تحقيق

والنصوص قوله تعالى الذين لا يؤتون
الزكوة وقوله تعالى لم نك من المصلين
ولم نك نطعم المسكين وكنا
نخوض مع الخائضين منه

وان كان فيهم طمع بقبول ما يدعون اليه واما اذا كانوا لا يطمعون القبول فلا
يشتغلون بالدعوة قال مشايخنا رحمهم الله تعالى الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر انما يلزم اذا علم انه اذا وعظ يتعظ واما اذا علم انه لو وعظ
لا يتعظ لا يلزمه ذلك ولا يصير بتركه آثما كما في الذخيرة قوله يشمل
نقض العهد كما اذا واعدوهم بعدم المحاربة في هذا اليوم حتى امنوا ثم جاؤهم
محاربين وذا لا يجوز فهو غدر واما الخديعة فكما اذا لم يواعدوهم فذهبوا
الى صوب آخر حتى غفلوا انا توهم بياتا ونحو ذلك فلا بأس بها وقد قال عليه
السلام الحرب خدعة كذا في الظهيرية والبرجندي قوله يعني جعله الخ تفسير
للمثلة قوله كقطع الاعضاء وهو المراد هنا لا تسويد الوجه كما في البرجندي
ومثلة العرنيين منسوخة بقوله عليه السلام ولا تمثلوا على ان يكون
متأخرا عنها او لا يدرى فيتعارض محرم ومبيح خصوصا والمحرم قول فيتقدم
المحرم وكلما نصان ورجح احدهما تضمن الحكم بنسخ الآخر كما في فتح القدير وفي
المثلة تغيير خلق الله تعالى فيحرم كما في صدر الشريعة واعترض عليه بانه منقوض
بقطع اعضاء السارق مع انه ليس بحرام والجواب عنه ان تغيير خلق الله حرام
ما لم يرد نص ثبت في محله وفي قطع عضو السارق ورد نص بخلاف المثلة وقد
نسخت فبقيت حراما كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله ولا بأس بها قبله كما اذا
ضرب الكافر فقطع اذنه او انفه او يده او فقأ عينه ونحو ذلك كما في فتح
القدير قوله والمجانين واما الذي يجن ويفيق يقتل في حال افاقته كما في
الخانية قوله وشيخ فان اطلقه ولكن قيد في الذخيرة وغيره بان المراد به
من لا يقدر على القتال ولا الصياح عند التقاء الصفين ولا على الاحبال
لانه يجئ منه الولد فيكبر فيحارب المسلمين وذكر في شرح الطحاوي لابي بكر
الرازي انه اذا كان كامل العقل يقتل والذي لا يقتل هو الشيخ الفاني الذي
خرف وزال عن حدود العقلاء والمميزين فح يكون بمنزلة المجنون كما في فتح
القدير قوله او ذا رأي في الحرب اذ الاستعانة بالرأي فوق القتال والحاصل
كل من كان من اهل القتال يحل قتله سواء قاتل او لم يقاتل وكل من لم يكن
منه لا يحل قتله الا اذا قاتل حقيقة او معنى كالرأي والتحريض ونحو ذلك
ومن جملة غير اهل القتال راهب طبق عليه باب الكنيسة او سائح في الجبل
لا يخالط الناس فلا يحل قتلهما ولو قتل من كان ممن لا يحل قتله فلا شئ
على قاتله من دية ولا كفارة الا التوبة والاستغفار لان دم الكافر لا
يتقوم الا بالامان ولم يوجد ثم كل من لا يحل قتله في حال القتال لا يحل
قتله بعد الفراغ من القتال وكل من يحل قتله في حال القتال اذا قاتل حقيقة
او معنى يباح قتله بعد الاخذ والاسر الا الصبي والمعتوه الذي لا يعقل
فلا يحل قتلهما بعد الاسر مطلقا وباقي التفصيل في البدائع والذخيرة
والمحيط وهذا منها وفيه تشنيع بليغ على فعل التاتار انصفهم الله
تعالى حيث انهم لا يتحاشون عن قتل الصبيان والرهابين ومن خذ
اخذوهم قوله الا ابا كافر قيد الاب اتفاقي بل هو مجاز بمعنى الاصل
فيشمل الاب والاجداد والام والجدات لان حكم الكل سواء كما في المنبع

الامر بالمعروف والنهي عن المنكر

تعارض نصين

المعترض اكمال الاسود سعطه

والمجيب العبد الفقير سعطه

والبرجندي

والبرجندي قوله لان هذا دفع عن نفسه حتى قيل لو كانا في سفر وعطشا
ومع الابن ماء يكفي لاحدهما فللابن ان يشربه وان كان الاب يموت عطشا
كذا هنا كما في الذخيرة قوله وبلا اخراج مصحف وعن ابي الحسن القمي والطحاوي
ان ذلك انما كان في ابتداء الاسلام عند قلة المصاحف كيلا ينقطع عن ايدي
الناس واما اليوم فلا يكره والصحيح ما ذكره المصنف لقوله عليه السلام لا
تسافروا بالقران في ارض العدو وقد زاد في رواية اخرى مخافة ان يناله العدو
وصحت هذه الرواية كما في فتح القدير وذكر في المحيط الاصح منع اخراجه فانهم
يفعلون الاستخفاف مغايظة للمسلمين وقد ظهر ذلك من القرامطة حين ظهروا
على مكة وجعلوا يستخفون به ويستنجون بالمصاحف الى ان قطع الله دابرهم
ولهذا منع الذمي من شراء المصحف ولو اشتراه يجبر على بيعه كيلا يذهب به
الى دار الحرب فيستخف به وكذلك كتب الفقه بمنزلة المصحف انتهى قوله
في سرية فعيلة بمعنى فاعلة السرى والمسرى سير بالليل سموا بها لانهم
يسيرون بالليل ويكمنون بالنهار كما في المبسوط والسرية تحوا اربعمائة
رجل قال النبي عليه الصلوة والسلام خير الرفقاء اربعة وخير الطلائع اربعون
وخير السرايا اربعمائة وخير الجيوش اربعة الآف ولن تغلب اثني عشر
الفا عن قلة كلمتهم واحدة والجيش الجمع العظيم من الفرسان والرجالة
والعسكر كالجيش والجند كذلك غير ان الجند لا يكون الا للسلطان والجيش
يكون له وللغزاة في طلبة الطلبة للامام نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى
قوله ويصالحهم اي يصالح الامام الخ وفي البدائع ولا يشترط اذن الامام
بالمواعدة حتى لو واعدهم فريق من المسلمين من غير اذن الامام جاز موادعته
لان المعول عليه كون عقد الموادعة مصلحة للمسلمين وقد وجد قوله اذا كان
الصلح خيرا اي ان كان فيه نظر للمسلمين كوقوع صلح حديبية من رسول الله
عليه السلام فانه فيه مصلحة عظيمة لان الناس لما تقاربوا انكشفت محاسن
الاسلام للذين كانوا متباعدين لا يعقلونها من المسلمين لما قاربوهم وخالطوهم
كما في فتح القدير ولا يلزم من جواز الصلح نظرا لهم احتياجهم اليه ولذلك
حسن مقابلة هذا بقوله ان احتجنا اليه فسقط قول من قال ولو قال ويصالحهم
ولو بمال ان احتجنا اليه لكفى لان الاحتياج لا يشمل صورة كون الصلح نظرا
كما لا يخفى قوله وحكمه معروف يعني يخمسه الامام ويقسم الباقي بين الجيش
لوصوله بقوتهم وذكر في الاختيار ويكره لامير الجيش او قائد من قواد
المسلمين ان يقبل هدية اهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين لانه
انما اهدى له لمنعة المسلمين لا لنفسه قوله لان دفعه باي طريق امكن
واجب قيل في هذا التعميم تساهل فانه لا يجب دفع الهلاك باجراء كلمة الكفر
ولا بقتل غيره لو اكره عليه بقتل نفسه ولا بالزنا بل هو مرخص فيها حتى
لو قتل بصبره عنها كان شهيدا واجيب عنه بان معنى الكلام باي طريق
يمكن سوى الامور التي رخص فيها ولم يجب الاقدام عليها كما في العناية
وغيره ولو شرطوا في الصلح ان يرد اليهم من جاءنا منهم مسلما بطل الشرط

ذمي يمنع من شراء المصحف وكتب الفقه

فيه كلام على المولى الرازي م

فلا يجوز الوفاء كما فى فتح القدير قوله لو خانوا بدأ اشار بلفظ الخيانة الى ان من
دخل منهم دارنا بغير امان لا يتعرض له ما لم يخن لان الموادعة السابقة
كافية فى افادة الامان والعصمة كما فى المحيط واطلق الخيانة ولكن المراد
خيانة باذن ملكهم واما لو لم يكن اذنه لا يكون نقضا فى حق الجميع بل فى حقهم
خاصة فيقتلون كما فى البرجندى قوله ويصالح المرتدين وعبدة الاوثان
من العرب كالمرتدين فى الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف
كما فى الاختيار قوله حتى ينظروا اى ينظر كل من الطائفتين فى امرهم اى
امر المسلمين فظهر لهم قبح صنيع انفسهم او ينظر المسلمون فى امر كل منهما
ويتفكروا فى صنيع انفسهم فيرجعوا عما كانوا عليه او ينظر المسلمون فى امر
انفسهم من تدارك مؤنة الحرب ونحوه قوله لان فى الرد عليهم الخ اشار به
الى ان قوله ولا رادّ عطف على قوله لا مال ولان مال المرتدين فئ للمسلمين
اذا ظهروا فلا يردّ اليهم اصلا بخلاف ما اذا اخذ من اهل البغى حيث يرد
عليهم بعدما وضعت الحرب اوزارها لانه ليس فيئا الا انه لا يرده حال
الحرب لانه اعانة لهم كما فى فتح القدير ويحتمل ان يكون لا فى قوله ولا رادّ لنفى
الجنس فح ان اطلاق المصنف عدم الرد بالنسبة الى الباغين لا يصح كما لا
يخفى قوله لا يباع اى لا يملك بوجه من وجوه التمليك وخص البيع بالذكر
لانه السبب الغالب فى تمليك شئ والمراد بعدم البيع كراهته وهو المصرح
فى المجمع وكونه غير مستحب كما فى المفهوم من الهداية والاعتماد على الاول
لما روى عنه عليه السلام انه نهى عن بيع السلاح من اهل الحرب وحمله اليهم
ولقوله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان قوله سلاح اطلقه فشمل
ما كبر منه وما صغر حتى الابرة كما فى المنبع قوله وخيل اشار به الى ان الواقع
بدله من الكراع فى الهداية وغيره فالمراد منه الخيل كما فسر به فى فتح القدير
وذكر فى الذخيرة قال شمس الائمة السير الكبير المراد بالكراع الخيل والبغال
والحمير والابل والثيران قوله وحديد لانه اصل السلاح وهو ظاهر الرواية
كما فى فتح القدير واطلق منع بيع هذه الاشياء منهم فشمل منع حملها اليهم
فى دارهم وذكر فى المنبع والمسئلة فى كراهية الحمل اليهم على السواء وكذلك
الحرير والديباج يكره حمله اليهم لانه يعمل منه الرايات والسلاح وكذلك
لا يحل ادخال النسور والعقاب حيا او مذبوحا لان اجنحتها تعمل لريش
النبل فالحاصل ان ما كان من السلاح وما هو فى معناه يكره قبل المواد عة قوله
وبعدها انتهى قوله بنبذ الامام هكذا فى بعض النسخ وهو الظاهر واكثرها
بنبذ الامان اى بنبذ اليهم الامان لنقض الامان قوله واُدّب اى الامام
معطى الامان لافتياته على الامام واستبداده بالراى جعل التاديب فيما
كان الامام شرا لانه لو كان فيه مصلحة ليستمر الامان ولا تاديب كما فى
الشروح قوله بان يؤمنهم اى يؤمن الذمى الكفار الحربى فح جاز اى صح امان
الذمى باب المغنم المغنم والغنيمة اسم لمال يأخذه المسلمون
من الكفرة على سبيل القهر والغلبة والفئ اسم لمال لم يوجف عليه المسلمون

اى لم يجر على تحصيله ح
ولم يشر ح

بخيل

بخيل ولا ركاب كالاموال المبعوثة بالرسالة الى امام المسلمين والاموال
المأخوذة على موادعة اهل الحرب والجزية والخراج من قبيل الفئ والغنيمة وان
كانت فيئا ولكنها تختص بمعنى لا يشاركها فيه سائر وجوه الفئ لانه يجرى
فيها سهام الغانمين بعد اخراج الخمس لله تعالى بخلاف الفئ اذ لا خمس فيه فبينهما
عموم وخصوص مطلق فان كل غنيمة فئ وليس كل فئ غنيمة والنفل عبارة عما
اختصه الامام لبعض الغزاة زيادة على سهمه من الغنيمة كان يقول الامام
من قتل قتيلا فله سلبه على ما سيجئ ان شاء الله تعالى هذا زبدة ما فى الشروح
قوله ان شاء خمسها اى اخرج الخمس لجهاته على ما سيجئ ثم قسمها الخ والبلدة
المستولى عليها يشمل ثلثة المتاع والاراضى والرقاب فالمتاع يخمس واربعة
اخماسه للغانمين ولا خيار للامام فيه كما فى المنبع وغيره واشار المصنف اليه
بتعرضه ان له خيارا فى الاراضى والرقاب وعدم تعرضه الى المنقول وانت
خبير بان هذا فى غاية الوجازة يكاد ان لا يفهم منه كما لا يخفى قوله اذا قرّ اهلها
اشار به الى ان للامام ثلث خيارات فى الاراضى الاول تقسيمها بعد التخميس
وقد سبق والثانى جعلها مملوكة لاهلها مع جعلهم ذميين ان كانوا محال
الذمة بان كانوا من اهل الكتاب او من مشركى العجم قوله من به اى ترك اهل
اهل البلدة فيها وتذكير الضميرين بتأويل البلد والضمير فى قولهم عائد الى اهل
البلدة قوله كما فعل عمر رضى الله عنه واذا فعل الامام كما فعل عمر رضى الله عنه
يدفع من المنقولات بقدر ما يتهيأ لهم العمل لان عمر رضى الله عنه فعل كذلك
وهو الامام فى هذا الباب ولان منفعة الاراضى بالزراعة وهم لا يقدرون
الا بالآتها وان لم يدفع اليهم قدر ذلك يكره كما فى شرح الهداية وغيرها
او نفاهم الخ هذا هو الوجه الثالث للاراضى ويمكن درج هذا فى الوجه الثانى
حاصلهما جعل الاراضى مملوكة لاهل الذمة سواء كانوا ملاكها اولا كما لا يخفى
قوله قتل الاسرى الخ هذا وما بعده ثلثة احوال فى الرقاب وللامام ان يختار
فيهم كلا منها قوله لانه عليه السلام قتلهم لقوله تعالى فاضربوا فوق
الاعناق لان هذا انما يتمكن عليه بعد الاخذ والاسر قوله او استرقهم
وذلك بالتخميس ثم التقسيم بين الغانمين كما فى الشروح قوله او تركهم
احرارا ذمة لنا وذلك اعم من ان يقروا على بلدتهم او على بلدة فى ايدينا
قوله الا مشركى العرب الخ استثناء من الوجهين الاخيرين قوله وحرم منهم
المنّ مصدر مضاف الى المفعول اى ان يطلقهم مجانا سواء كان الاطلاق
بعد اسلامهم او قبله كما فى الايضاح وبهذا التعميم حسن مقابلة المنّ
بقوله وردهم الى دارهم وانما حرم المنّ لانه بالاسر ثبت حق الاسترقاق
فلا يجوز اسقاطه بغير منفعة وعوض كما فى الهداية واسلامهم بعد الاخذ
انما يدفع عنهم القتل لان الاسلام عاصم بخلاف اسلامهم قبل الاخذ فانه
يدفع الرق والذمة ايضا واما هنا فانما هو دفع لا دفع فلا يرفعهما لان فى
الرفع ابطال حق الغزاة وذا لا يجوز فلو اسلموا بعده خيّر الامام فيهم ان
شاء استرقهم فقسمهم وان شاء تركهم احرارا بالذمة اذا كانوا محل الذمة
لا الاسترقاق كما فى البدايع فظهر ان تفسير الكمال المحقق المنّ عليهم بقوله

مشركوا العجم اهل ذمة او لرق جائز
ايدكى

هذا كلام على ابن
الهمام

وهو ان يطلقهم الى دار الحرب بغير شئ غير مرضى كما لا يخفى قوله يدفن اى
فى موضع لا يقف عليها الكفار ابطالا للمنفعة عليهم واما السبايا اذا لم يمكن
اخراجهم ولو بمشيهم الى دارنا ولم يطيقوا الخروج يقتل الرجال منهم ولا يقتل
الصبيان والنسوان منهم بل يتركون فى ارض المضيعة فيموتون جوعا وعطشا
كيلا يعودوا حربا علينا بالبلوغ والتناسل كما فى الولوالجية والذخيرة وفتح القدير
قوله ولهذا قالوا اذا وجد المسلمون فى دار الحرب حيات وعقارب ينزعون
حمة العقرب وانياب الحية دفعا لضررها عنهم ولا يقتلونها لئلا ينقطع نسلها
وفيه منفعة الكفار وقد امرنا بضدها كما فى الاختيار قوله وحرم قسمة مغنم
ثمه هذا اذا لم يكن للمسلمين حاجة اما اذا تحققت لهم فى دار الحرب بالثياب
والمتاع ونحوها قسمها فى دار الحرب فان الحاجة موضعها مستثنى كما فى فتح القدير
وغيره وكذا لو رأى القسمة فقسمها عن اجتهاد نفذت بالاجماع كما لو راى
البيع فباعه لانه حكم امضاه فى محل الاجتهاد بالاجتهاد فينفذ كما فى البدايع
وغيره قوله مسائل كثيرة منها انه اذا اتلف واحد من الغانمين شيئا من
الغنيمة لا يضمن عندنا ويضمن عنده ومنها ماذكره المصنف وحرم بيعه الخ فانه
عنده يجوز بيع الامام او واحد من الغزاة شيئا من الغنيمة ولا يرى مشاركة
المدد فيها ثمه ويرى ارث قسط من مات ثمه كما فى الشروح قوله فى بيت المال
او فى المغنم حمولة الخ قوله باجر المثل ويكون الاجر من الغنايم يبدا به قبل
الخمس كما فى العناية قوله فى رواية السير الكبير وظاهر عدم تقييد المصنف الايداع
فى المتن بعدم الاجبار اختيار هذه الرواية ورجحها فى المنبع والاختيار لان فى
هذا الاستيجار منفعة للغانمين وذكر فى فتح القدير والاوجه انه ان خاف
تفرقهم لو قسمها قسمة الغنيمة يفعل هذا وان لم يخف قسمها قسمة فى دار
الحرب فانه يصح للحاجة وفيه اسقاط الاكراه واسقاط الاجرة انتهى يريد به
ان عدم وجدان الحملة فى بيت المال او المغنم احتياج الى التقسيم وفيه نفع
آخر وهو الاسقاطان فيرجح التقسيم ثمه اقول فى التقسيم ثمه حرمان الرد
والمدد فينقطع طمعهم عنها فلا يلحقونهم فلا يؤمن من كرة الكفار عليهم وربما
كان سببا لرجوع الكرة لاشتغال كل منهم بحمل نصيبه والنقل الى وطنه
وايضا خوف تفرقهم باق لان الجيش بعد اخذ سهامهم قلما يخلون عن
التفرق بل جل عزيمتهم ان يصلوا الى ديارهم بها فالاوجه ما اختاره المصنف
العلم عنده تعالى قوله بخلاف ما استشهد به الخ ودفعه ان وجه التشبيه
بينهما تمليك المنافع للغير باجر المثل لصيانة المال وكون المشبه دفع ضرر
عام يجوز معه عدم الاجارة ابتداء وسهله فيعدل المشبه بالمشبه به فى
الاسهلية كما لا يخفى قوله بيعه اى المغنم اشار به الى ان المصدر مضاف
الى المفعول والفاعل متروك اى بيع الامام او الغزاة من غير حاجة كما فى
المنبع قوله اى العون والفرق بينه وبين المدد ان الرد لا يتاخر دخوله
فى حد العدو عن الغزاة ولكن يتوقف فى مرآهم فاذا مست الحاجة اليه يقاتل
وانفصاله عنهم فى بعض الاوقات لا يخلو عن حكمة معتبرة عندهم واما المدد
فلا ريبة فى تاخر دخوله عنهم ولكن لا بد ان يلحقهم قبل انقضاء الحرب وبعده

اى الايداع منه

هنا كلام ابن الهمام

يقسمه قوله يلحقهم ثمه قوله ثمه اشار به الى انه لو فتح بلدة ثم لحقهم مدد لم يكن له
شئ لانه صار من دار الاسلام ولحوق المدد وانما يعتبر فى دار الحرب نص عليه
الامام قاضيخان قوله لا سوقى اى ليس اهل العسكر كالمقاتل فى الغنيمة
بل لاحق من السهم الكمال والرضخ كما فى العناية وغيره قوله لم يقاتل قيد به لانه
لو قاتل استحق السهم كما فى المبسوط قوله طعام الخ وكذا كل ما كان ماكولا مثل
الزيت والسمن والخل حتى لو وجدوا غنما او بقرا او جملا فلهم ان يذبحوها و
ياكلوها وردوا الجلود الى المغنم لان الانتفاع بالجلد ليس من الحاجات اللازمة
كما فى المنبع قوله عند الحاجة الظاهر ان هذا قيد لنوعين مذكورين من الانتفاع
بالماكول والمشروب ونحوها والانتفاع بالسلاح ونحوه من الدواب والثياب
كما هو المذكور فى السير الصغير واما فى رواية السير الكبير لم يشترط الحاجة
فى الانتفاع بالنوع الاول وهو الاستحسان وبه قالت الائمة الثلثة وهو
الراجح كما هو عليه كلام فتح القدير والمنبع فيجوز لكل من الغنى والفقير تناوله
الا التاجر والداخل لخدمة الجندى باجر لا يحل لهم ولو فعلوا لا ضمان عليهم
قوله والفقير ينتفع بالعين اى حل له التناول من عينه وكذا يحل له التناول
من قيمته لان القيمة تقوم مقام الاصل كما فى العناية قوله ولا شئ عليه ان
هلك بل لا شئ عليه ان استهلك لانه سبق آنفا ان له تناول عين ما اخذه
وقيمته قوله ومن اسلم ثمه قيد به لانه لو اسلم فى دار الاسلام وظهر المسلمون
على دارهم فجميع ماله واولاده وزوجته يكون فيئا بالاتفاق كما فى الخانية قوله
او اودعه قيد به لانه لو كان غصبا فى يد معصوم يكون فيئا عند ابيحنيفة وعندهما
لا يكون فيئا وابو يوسف مع ابيحنيفة فى رواية كما فى الشروح قوله فنفق فرسه
قيد به لانه لو دخل فارسا ثم باع فرسه او آجره او اعاره او رهنه فقاتل وهو
راجل فله سهم راجل فى ظاهر الرواية وهو الصحيح كما فى المنبع قوله اى لا يسهم
لفرسين الخ ولم يذكر الخلاف فى ظاهر الرواية وذكر فى رواية الاملاء عن ابى
يوسف يسهم لفرسين ولو ذا افراس فيسهم له خمسة اسهم سهم له واربعة
اسهم لفرسيه وبه قال الثورى والاوزاعى والليث واختار المصنف قول
ابيحنيفة ومحمد وبه قال الشافعى ومالك رحمهم الله تعالى وذلك لم يتعرض
بخلاف ابى يوسف ورجح ابو بكر الرازى قولهما بالرواية والدراية فى احكام
القرآن وعليه ما فى فتح القدير وهذا وجه اختيار المصنف رحمه الله تعالى
قوله ولا عبد وكذا المكاتب كما فى الهداية وغيره وكذا لا اسهم للاجير
لانعدام الدخول على قصد القتال فان قاتل ينظر فى ذلك فان ترك الخدمة
فقد التحق بالعسكر وان لم يترك فلا شئ له اصلا لانه اذا لم يترك تبين
انه لم يدخل على قصد القتال كما فى البدايع قوله الخمس لليتيم الخ هذه
الثلثة مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى
صنف واحد منهم جاز كما فى الصدقات كذا فى الخانية والتحفة اطلق اليتيم
فشمل يتيم اقرباء النبى عليه السلام وغيره وكذا الاخيران وسبب
استحقاق هذه الاصناف الثلثة الاحتياج غير ان سببه مختلف من
اليتم والمسكنة وكونه ابن السبيل كما فى المنبع قوله وتقدم فقراء ذوى

القربى وهم فقراء بنى هاشم وبنى المطلب والمراد بفقراء ذوى القربى من كان
من الاصناف الثلثة فالمعنى وتقدم مساكين ذوى القربى على مساكين غيرهم ويتاماهم
على يتامى غيرهم وابن السبيل منهم على ابن السبيل من غيرهم ومن خص الفقراء
بالمسكين وعطف يتامى ذوى القربى وابن السبيل منهم عليه لم يصب كما لا
يخفى **قوله** للتبرك وقال ابو العالية سهم الله ثابت يصرف الى بناء بيته
الكعبة ان كانت قريبة والا فالى مسجد كل بلدة ثبت فيها الخمس ودفعه بان
السلف فسروه بالتبرك وهو المروى عن ابن عباس رواه الطبرانى فى تفسيره
ورواه الحاكم عن الحسن بن محمد بن على بن الحنفية كما فى فتح القدير فظهر ضعف
قول ابى العالية ولذا لم يتعرض به المصنف **قوله** الامن لا منعة له واقل المنعة
اربعة فى ظاهر لقوله صلى الله عليه وسلم خير الاصحاب اربعة وروى عن ابى
يوسف انها تسعة كذا فى البدايع والمحيط **قوله** وهو اى مال الغنيمة ما اى
مال يؤخذ الخ **قوله** بقوله تعالى يا ايها النبى حرض المؤمنين على القتال
قيل ينبغى ان يكون التحريض به واجبا لان مطلق الامر الوجوب واجيب
بان التحريض اعم من ان يكون بالتنفيل وبذكر ثواب الاخرة وغيرها فلا
يلزم من وجوب مطلق التحريض ان يكون التحريض بطريق معين واجبا كما لا
يخفى **قوله** من قتل قتيلا وتسمية القتيل باعتبار الاول لان القتيل لا يقتل
ومعناه من قتل رجلا يؤل امره الى القتل وهذا هو المستفيض وذكر السبكى
فى كتابه عروس الافراح ان اسم الفاعل واسم المفعول حقيقة فى الحال اى حال
التلبس بالحدث لا حال النطق فحقيقة الضارب والمضروب لا يتقدم عن الضرب
ولا يتاخر عنه وهو صحيح كما ان القنديل ينكسر مكسورا لا صحيحا اذ الكسر
والقتل سبب لكونه قتيلا ومكسورا والسبب مع المسبب فى الزمان لا يتقدم
عليه فظهر منه ان قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله سلبه حقيقة
وان كان ائمة لا تحصى يقولون يسمى قتيلا باعتبار مشارفة القتل انتهى
خلاصة كلامه **قوله** من اخذ شيئا اطلقه فشمل كل ما يصلح غنيمة من عام يشمل
كل مصيب ولو عبدا مسلما او كافرا وامراة مسلمة او ذمية او ذميا او صبيا
وكذلك شىء عام فى سياق الشرط فيشمل كل مصاب ولو اسيرين او اكثر كما
ان قتيلا كذلك فيشمل القتيل الواحد والاكثر ثم لو قال الامام قول تحريض
فقتل رجل قتيلا او اخذ شيئا فله وان لم يسمع مقالة الامام لان الاشاعة
اذ ليس فى وسع الامام اسماع الافراد والاحاد كما فى المنبع وغيره **قوله** لانه
ليس من باب القضاء هذا رد لوجه القياس وهو ان لا يستحق الامام النفل
لان الغير انما يستحقه بايجابه وهو لا يملك الايجاب لنفسه بولاية الامارة
كالقاضى لا يملك ان يقضى لنفسه وقوله وانما هو من باب استحقاق الغنيمة
بيان وجه الاستحسان وهو انه اوجب النفل للجنس بهذا اللفظ وهو رجل
منهم فيستحق ما يستحق غيره **قوله** فلا يتهم به اى لا يتهم الامام باخذه
النفل **قوله** لانه ميز نفسه منهم بقوله منكم فلا يثبت وله حكم الكلام **قوله**
او قدرا منه اى بعد الخمس كما فى عامة المتون نعم تداركه فى الشرح فلا يفيد
لان شان المتن عدم الاحتياج اليه **قوله** وفى التعميم الخ هذا التعميم لم يجز

فيه كلام على الياني

قاعدة جيدة

قبل حصول الغنيمة واما بعد حصولها فالظاهر هو الجواز لان التحريض للبعض
يكون للكل على ما يقتضيه الحال **قوله** وسلبه ما معه الخ ولم يذكر المصنف حكم النفل
من السلب وغيره وهو قطع حق الباقين واما الملك فانما يثبت بعد الاحراز
بدار الاسلام كما لو قسم الغنيمة فى دار الحرب هذا عندهما خلافا لمحمد حتى لو كان
النفل جارية لم يحل له وطئها بعد الاستبراء ولا بيعها عندهما ويحل له وطئها
وبيعها عنده كما فى الهداية وقال بعضهم الاحراز بالدار ليس بشرط لثبوت
الملك فى الانفال بالاجماع واختلاف بينهما وبينه فى مسئلة الجارية لا يدل
على الاختلاف فى ثبوت الملك لانها لو كانت من الغنيمة المقسومة فى دار الحرب
فوطئها وبيعها على الاختلاف ولا خلاف بين اصحابنا انه لا يثبت الملك فيها
قبل الاحراز بدار الاسلام فدل ان منشاء الخلاف هناك شىء اخر وراء ثبوت
الملك وعدمه والصحيح ان ثبوت الملك فى النفل لا يقف على الاحراز بدار
الاسلام بين اصحابنا بخلاف الغنايم المقسومة لان سبب الملك فى النفل
قد يتحقق وهو الاخذ والاستيلاء ولا يجوز تاخر الحكم عن سببه الا لضرورة
ولا ضرورة فيه حققه صاحب المنبع من غير مزيد عليه وهذا منه ايضا **قوله**
حتى مركبه الخ اشار به الى ان حقيبته وغلامه وما كان مع غلامه على دابة اخرى
ليس سلب بل هو غنيمة يشترك الغزاة كلهم فيها كما فى الشروح **باب استيلاء
الكفار** اضافة استيلاء الى الكفار يحتمل ان يكون اضافة مصدر الى فاعله ويحتمل
ان يكون اضافته الى مفعوله فيشمل استيلاء كفار كفارا او مسلمين واستيلاء
المسلمين الكفار والكل مذكور **قوله** لانهم احرار وفى الذخيرة واذا اسر الحربى
المسلم او الذمى فقال لمسلم او ذمى مستأمن منهم افتدنى من اهل الحرب او
اشترنى منهم ففعل ذلك واخرجه الى دار الاسلام فهو لا سبيل عليه لانهم
ما ملكوه بل هو باق على الحرية الاصلية والمال الذى فداه به يلزم الآمر
لان المأمور احياه بما ادى من المال حكما على ان امره بالفداء كما يحتمل ان
يكون على سبيل التصدق به على الاسير به ان يكون على سبيل الاقراض
فيثبت الادنى عند الاطلاق وهو الاقراض فيرجع به عليه بجميع ما ادى
فى فدائه الى مقدار الدية بالغا ما بلغ فى قولهم جميعا وهو الاصح **قوله**
واذا سبى بعضهم بعضا اطلقه فشمل ان الحربى يملك حربيا اخر بالقهر
مطلقا سواء كان يعتقده ذلك او لا كما هو مذهب بعض المشايخ وذهب
بعضهم الى انه انما يملك اذا راى ذلك واعتقده واليه اشار محمد ذكره
الفضلى فى فتاواه وعن محمد فى النوادر ان الحربى لا يملك حربيا اخر بالقهر
اصلا كما فى الظهيرية واطلاق كلام المصنف يدل على اختيار القول الاول
وحكمه بكونه مالكا يرد القول الثالث **قوله** او بعيرا هذا قيد اتفاقى اذ الفرس
والبقر والغنم كذلك ويتفرع على ملكهم اياه انه لو اشتراه رجل وادخله
دار الاسلام فانما ياخذه مالكه منه بالثمن ان شاء الله تعالى كما فى فتح القدير
قوله بدارهم اراد به دار الحرب مطلقا سواء كان دارا لتلك الكفار او غيرهم
حتى لو استولى كفار الترك والهند على نصارى الروم او على مال اهل
الاسلام واحرزوها بدار الهند يثبت الملك لاهل الترك والهند جميعا

كما فى الخلاصة وغيره قوله اوامة مؤمنة اشار الى قيد العبد اتفاق كما قوله وعبدنا
آبق على ما سيجئ قوله سواء كان لمسلم الخ وسواء كان العبد الابق او الامة
الآبقة مسلما او كافرا واما اذا كان مرتدا فابق ولحق بدار الحرب يملك الكفار
بالاجماع كما فى الحقائق وغيره قوله فتح ظهور يده اى اذا ظهر يده على نفسه
وصار معصوما لنفسه ولم يبق محلا للملك فقد منع ظهور يد الابق الداخل
دار الحرب تملكهم هذا هو المراد من هذا القول فمحله اللائق قبيل قوله بخلاف
المرتد ولانه من تتمة ما قبله وجعل قوله بخلاف آه على اعتراض بنا فيه قوله
ولهذا لو وهبه لانه من تتمة ذلك هذا بناء على ما وجد قوله تملكهم كما هو
فى اكثر النسخ واما على ما فى بعض النسخ من عدمه فقوله منع مسند الى ضمير راجع
الى بقاء يد المولى وظهور نصب على انه مفعول به لمنع وهو الموافق لما فى الشروح
ولا سيما بما وقع فى عبارة الزيلعى قوله لابنه الصغير قيد بالصغر لان الهبة
لا تتم بالعقد اذا كان الموهوب فى يده حقيقة او حكما على ما سيجئ قوله واخذه
بالقيمة بعدها هنا اذا كان قيميا واما اذا كان مثليا لم يأخذه لعدم الفائدة
كما فى الخانية والمصنف رحمه الله تعالى ذكر هذا التفصيل فى شرح المسئلة الآتية
فاللائق عليه ان يذكره هنا والحوالة عليه ثمه هذا قوله قبل القسمة ظرف
لقوله حلت قدمه عليه لئلا يحتمل ان يكون قوله او بعدها قيدا لقوله حلت
وقوله بعدها ظرف لقوله اخذوها الخ بظهر ان القسمة قسمة الغانمين لا قسمة
الكفار على انه لو كان المراد قسمة الكفار اضاع قوله حلت لان كل ما فى ايدى
الكفار حلال للمسلمين فما وجه التخصيص بهذا المال فيسقط رد المصنف ولا
حاجة الى ارتكاب بقدير ان يقال فان وجدها الملاك قبل القسمة اى قسمة
الغانمين حلت الخ بل قوله لاربابها ينفى هذا التقدير كما لا يخفى قوله وفى الشرح
الخ ودفعه بان ضميرا فى وجدوا راجع الى الملاك وفى ايديهم الى الغانمين مطلقا
فى يقتسموا وانما اظهر قوله اربابها فى مقام الاضمار لدفع اللبس بين ضميرى
الجمعين وانت خبير بانه لو قال فوجدها اربابها اموالهم ثم قال فهى لهم لكان
انسب وادفع للبس ولكن مثل هذا غير بعيد من المصنفين قوله لانه دفع
العوض بمقابلته هذا التعليل يقتضى جواز الاخذ فى صورة الهبة ولكن
يدفعه ما عقل بنهما من ان الملك يثبت له على وجه التخصيص فلا يزال
ملكه الخاص الا بقيمته كما فى المنح على ان مقابلة المال ثابت معنى فيها اذ
المكافاة مطلوبة والظاهر ابقاعها فلا يزال الا بالقيمة كما فى فتح القدير
قوله ارش عينه قيد العين اتفاق اذ قطع اليد او الرجل او نحوها كذلك
قوله لما مر من الفرق بين ما يملكه من العدو بمعاوضة صحيحة وبين ما يملكه
بمعاوضة غير صحيحة او بغير العوض حيث لا يأخذ المولى القديم الا بالثمن
فى صورة الاولى قوله ولم يتولد من العين بل هذا مفاداة لا بيع جديد
بدليل العود الى الملك القديم والمفاداة لا ينتقض بانتقاض الجارية
كالامة الجانية انتقصت واختار المولى فداها كما فى المحيط وغيره فان قلت
اللائق ان يأخذ الارش لانه بدل العين المستولى عليها وهى لو كانت قائمة
كان للمالك القديم حق الاخذ فكذا فى بدلها قلت حق الاخذ للمالك القديم

فقاية التوجيه ان هذا متفرع على ما
قبله بطريق اللف والنشر المرتب
فقوله منع الخ مرتب على قوله ظهرت
يده الخ وقوله ولهذا الخ مرتب على
قوله بخلاف المرتد
ص

انما ثبت بنص على خلاف القياس وهو ورد فى الاصل دون البدل وبينهما فرق بناء
على ان حق الاخذ له مبتنى على قيام ملك المالك القديم وبايجاب العوض يستدل
على زوال ملكه وما ثبت بنص يخالف القياس يتقدر بقدر الضرورة فلا يظهر
فى حق البدل كما فى المنح ثم المسئلة اتفاقية والاختلاف فى فقئ العينين فعنده
يأخذه بالقيمة اعمى و قالا سليما كما فى المجمع وشرحه المنبع وغيرهما وجميع ما ذكر
فى فقئ العين مرعى فى فقئ الغير واما لو فقأ المشترى احدى عينيه فعن
محمد يسقط بحصته من الثمن قياسا على الشفعة اذا هدم المشترى البناء سقط
عن الشفيع حصة البناء كذا هذا وهذا تحقيق ما فى المعتبرات خذه ولا تتبع
سبيل فهم من لا يتتبع العلم عنده تعالى قوله والشراء قيد به لانه لو كان
المشترى الاول وهبه لشخص اخذه مولاه من الموهوب له بقيمته كما لو وهبه
الكافر لمسلم كما فى فتح القدير قوله احديهما هذه اى مسئلة ابتاع مستأمن الخ
هذا عند ابى حنيفة وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر فى دارنا على بيعه
ولم يقدر على ذلك فبقى عبدا فى يده قوله اقامة لتباين الدارين الخ اذ لو لم يتباينا
وكان المستأمن فى دارنا يجبر على اخراجه عن ملكه بالبيع فان فعل فبها والا باعه
القاضى عليه تخليصا للمسلم عن اذلال الكافر فهو الواجب بالذات اجماعا فلما تعذر
اعتاق القاضى بحلوله فى دار الحرب اقيم شرط زوال عصمة ماله وهو دخوله
دار الحرب مقام علة عتقه وهو اعتاق القاضى كما اقيم مضى ثلث حيض فى دار
الحرب مقام تفريق القاضى بعد عرض الاسلام على الاخر وابائه فيما اذا اسلمت
المرأة فى دار الحرب كما فى فتح القدير قوله ثم قيد به لانه لو خرج الى دار الاسلام
بغير امان واسلم ههنا ثم اخذه مسلم يكون قنا عنده عتيقا عندهما كما فى
البرجندى ولو دخل دارنا بامان باذن مولانا ثم اسلم فانه يباع ويبعث
ثمنه الى مولاه كما فى الخانية قوله او ظهرنا عطف على قوله جاءنا فى قبل العطوف
عليه مرعى فى هذه المسئلة فلا حاجة الى التقييد بان يقال او ظهرنا عليهم
وقد اسلم كما لا يخفى باب المستأمن قوله عند شروطهم خبر ان
اى موقوفون عندنا قوله ولم يوجد منه الالتزام اى لا بعقد ولا بعهد
قوله ولا ولاية وقت الادانة اصلا اذ لا ولاية لنا على اهل الحرب قوله
اى جعل الحربى المستأمن اى المسلم المستأمن ما ذكره المصنف فى هذه
المسئلة من عدم القضاء على المسلم قول ابى حنيفة ومحمد واما على قول ابى
يوسف فالقاضى يقضى بالدين لان المسلم التزام احكام الاسلام مطلقا
فصار كما لو خرجا مسلمين الينا ولهما ان المسلم وان التزم احكام الاسلام
الا انه عامل حيث لا تجرى عليه احكام الاسلام وانه لما يقض على الحربى
لم يقض على المسلم ايضا تحقيقا للتسوية بينهما كما فى المنبع وهذا هو الوجه
فى عدم القضاء على المسلم وقد اهمل المصنف تبعا لما فى الهداية ولا شك
انه قاصر كما ترى كما فى فتح القدير قوله كما مر اى فى صدر الباب وفى باب
استيلاء الكفار من ان الاستيلاء ورد على مال مباح فصار ملكا للغاصب
الا ان المسلم لو كان هو الغاصب يفتى بالرد على المغصوب منه لانه صار
غادرا وناقض عهد فيلزمه التوبة ولا يتحقق التوبة الا برد المغصوب

فيه كلام على
الوالى الزم

فيه كلام على
الواني

فيه كلام على
المصنف
والهداية
م

ولا يقضى عليه بالرد لثبوت الملك بالاخذ كما فى الشروح قوله فعلا ذلك
صفة حربيان اى او ان احدهما صاحبه او غصب منه مالا قوله وهو ظاهر
الرواية وعن ابى يوسف فى غير رواية الاصول ان عليه القصاص فى العمد ذكره
شمس الائمة كما فى فتح القدير والمنح وذكر قاضيخان وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما
الله عليه القصاص فى العمد وجه هذه الرواية انه قتل شخصا معصوما ليس من اهل
دار الحرب فيجب بقتله ما يجب فى دار الاسلام كما فى العناية قوله واما وجوب
الدية فى ماله الخ واما وجوب الدية نفسها فلانه لما سقط القصاص بعارض مقارن
للقتل انقلب الدية كقتل الرجل ابنه كما فى فتح القدير قوله على اعتبار تركها اى
مبنى على اعتبار ترك الصيانة مع القدرة عليها قوله ويقال له اى يقول الامام
او وكيله وفيه اشارة الى انه لا يكون ذميا وان مكث فى دارنا سنين ما لم يتقدم
اليه قول الامام وقد صرح العتابى بانه لو اقام سنين من غير ان يتقدم
اليه الامام فله الرجوع قوله الجزية هو اسم للمال الذى يؤخذ من الذمى سمى
بها لانه تجزى عن دمه قوله وللامام ان يوقت الخ يريد به اذا دنى الاوقات
غير مقدر بل هو موكول الى رأيه الا انه لا ينبغى له ان يرهقه على وجه يتضرر به
سيما اذا كان له معاملات يحتاج الى اقتضائها الى مدة مديدة كما فى الفتح والمنح
قوله كذا اذا اقام هنا سنة قبل التقدير ولفظ المبسوط يدل على ان تقدم
الامام ليس شرطا لصيرورته ذميا فى مكثه سنة والوجه ان لا يمنعه حتى
يتقدم اليه كما فى الفتح قوله ثم يأخذها منه اى فى كل من الصورتين قوله كما تمت
السنة ما مصدرية والكاف وقتية اى عند تمام السنة قوله فوضع عليه خراجها
وكذا لو اشترى عشرية فانها تستمر عشرية على قول محمد فانها وظيفة مستمرة
وعلى قول ابى حنيفة تصير خراجية كما فى الفتح قوله حتى يوضع عليه الخراج اذ لو
اشتراها للتجارة لا يصير ذميا كما فى الشروح قوله وقد سقطت اى المطالبة
باستغنائه فيسقط الدين ويصير ملكا للمديون فظهر ان اختصاص المديون
به ضرورى غير محتاج الى تعليله بانه سبقت يده اليه كما فى الفتح قوله واخذ
المرتهن رهنه اى كله بدينه اى فى مقابلة دين له لما سلف آنفا من ان الوديعة
تصير للمودع فكون الرهن للمرتهن بالطريق الاولى قوله ولو سبى الصبى اى
مع امه اذ لو سبى بدونها لا يظهر فائدة تبعيته بالاب فانه يحكم باسلامه
بتبعية الدار ايضا وقد سبق من التفصيل من القاعدية فى باب الجنائز قوله
وان اسلم ثمة وقد سبق هذه المسئلة على الاطلاق فى باب المغنم فايراده هنا
تكرار كما لا يخفى قوله تبعه طفله لانه تحت ولايته حين اسلم ولو كان فى
بلدة اخرى غير بلدة هو فيها اذ الدار واحدة كما فى فتح القدير قوله باخذ
الامام دية مسلم لا اولى به اتيان هذه المسئلة ليبسط عليها ذكر اخذ دية
المستأمن الذى اسلم ولم يسلم معه وارث قصدا ولا تبعا بان لم يكن معه
ولد صغير كما فى الفتح قوله وظاهر ان الدية فى هذه الصورة الخ هذا
اختيار منه ان اخذ الدية راجح عنده من القتل كما اختاره فى الهداية ولكن
صرح الكمال المحقق بان القتل قد يكون انفع للمسلمين حيث ينزجر امثاله
عن قتل المسلمين فالظاهر ان يقال وهنا لان الدية قد يكون انفع وظاهر

فيه كلام على المصنف ٢

كلام المصنف هذا يقتضى تعين الصلح منه على الدية قوله وعكسه عطف على قوله
كون دار الاسلام باب الوظايف قوله فيكون مجازا الخ لان العشر والخراج
يكونان بعد الاخذ ما يقدر للانسان فى كل يوم ويجوز ان يراد بهما ما يقدر
للارض مما ينبت عنها او غيره من العشر والخراج فيكون نقلا من مقدر خاص
الى مقدر خاص آخر مجازا مرسلا ايضا قوله ارض العرب ويسمى جزيرة العرب
لان بحر الحبش وبحر فارس ودجلة والفرات قد احاطت بها وحد ذلك ما بين
فى الشروح قوله وهو ما بين العذيب ذكر ضمير الارض باعتبار خبره وهو
لفظ ما فيما بين العذيب وهو تصغير عذب وهو ماء لتميم قوله الى اقصى حجر
بفتحتين اى اقصى صخر كما هو المصرح فى امالى ابى يوسف قوله بمهرة بفتح الميم
وسكون الهاء اسم رجل هو ابو القبيلة سمى الموضع به وهو آخر موضع من
اليمن بدل بعض من الكل من اليمن الى حد الشام اى مشارفها وقراها التى
ينسب اليها السيوف المشرفية كما فى الكفاية قوله وبستان هو ارض يحوطها
حوائط وفيها اشجار متفرقة كما فى الخراج قيد بجعل داره بستانا لانه لم يجعلها
بستانا وفيها نخل تثمر اكرارا لا شئ فيها كما فى المقدس قوله كان داره اسم كان
راجع الى بستان او كرم والجملة صفة له اشار به الى ان الذمى لو اتخذ داره بستانا
او كرما لخراجية كما فى المحيط قوله ومن التغلبية ويقال من العلث فى تقديم
التغلبية وتأخير العلث بصيغة المجهول اشعار برجحان الاول تبعا للهداية
وصدر الشريعة والعناية ولكن قد صرح فى المغرب والغاية وفتح القدير بان ما
قيل من التغلبية الى عبادان فغلط لان التغلبية بعد العذيب بكثير والعلث
بفتح العين المهملة وسكون اللام قرية موقوفة على العلوية وهى اولى العراق
شرق دجلة وعبادان حصن صغير على شط البحر وفى المثل ليس وراء عبادان
قرية كما فى المنح قوله ترك ذلك باجماعهم لان الاجماع اقوى من القياس
قوله وموات احياه الذمى اطلقه فتشمل مواتا فى قرب ارض العشر اذ لو كان
المحيى ذميا يلزمه الخراج كما فى المبسوط وتذكير ضمير الموات لانه كما يحتمل
ان يكون عبارة عن الارض او البقعة يحتمل ان يكون عن المكان وتاؤه مطوله
ليست للتأنيث وكونه مؤنثا سماعيا غير ثابت ولو ثبت فالمنصور جواز الاعتبار
لما ثبت فى محله قوله اهل الحرب نصب على انه مفعول به لقاتل قوله يعتبر بقربه
هذا الاعتبار انما هو عند ابى يوسف ويعتبر بماء احيى به عند محمد وهذا ترجيح
قول ابى يوسف كما هو عليه عامة المعتبرات قوله كالخمس ونحوه من الثلث
والربع ولا يزاد على النصف لان التقدير الشرعى ورد به فى اهل خيبر والتقدير
الشرعى اما لمنع النقصان او الزيادة ولم يمنع النقصان بالاجماع فتعين
كونه لمنع الزيادة كيلا يتعطل كما فى المحيط وسيجئ قوله متصلة قيد لكل من الكرم
والنخل انما قيد به لان كلا منهما لو كان فى جوانب الارض ووسطها مزروعة
لا شئ فيه بل المعتبر وظيفة عمر رضى الله عنه على ما فى الزرع كما فى فتح القدير
قوله فهى كرم اى معنى فالتقدير الوارد فى الكرم وارد فيه دلالة وذكر فى
المبسوط والمحيط والكافى انه ما وظفوا فى ديارنا بوظيفة عمر رضى الله عنه وانما
وظفوا فى الاراضى كلها من الدراهم وعليه فتوى ائمة المتقدمين لان التقدير

قوله على الكافر خبر ان ص

يجب ان يكون بقدر الطاقة ولا يبالى بتقديره من اىّ جنس كان كما فى المنح قوله
ونقص ان لم يطق وظيفتها اى ان لم يبلغ الخارج منها ضعف ما وظف به
ووضع عليه ما نقص الى نصف الخارج كما فى الخلاصة قوله ولا يزاد ان اطاقت
الخ الظاهر ان الضمير المستكن راجع الى وضع وما وظف به وذا لا يستقيم لان
عدم الزيادة عليه متفق به ويجمع عليه حيث لا اختلاف فيه اصلا كما لا اختلاف
فى عدم جواز ان يحوّل وظيفة الموظف الى المقاسمة وهى الى الوظيفة كما فى
الكافى وفتح القدير والقهستانى وانما الاختلاف فى بلدة اراد الامام ان
يبتدأ فيها التوظيف فعند ابى حنيفة وابى يوسف فى رواية لا يزاد على قدر ما وظفه
عمر رضى الله عنه وقال محمد وابو يوسف معه فى رواية وهو قول مالك واحمد وقول
الشافعى له الزيادة ابتداء ان كانت الارض تطيقها وفى اكثر الشروح يرجح قول
الامام وفى التسهيل يرى ترجيح قول محمد هذا اذا عرفت هذا ما وقع من سامح
فى العبارة غير موافقة للرواية صاحب الهداية ووافقه من وافق بعده وقد صحح
صاحب التسهيل فى متنه العبارة موافقة للرواية ولله درّه ونوّر الله سبحانه
روحه حيث كان شهيدا طلما ولم يعرف قدره فى عصره قوله وهو التمكن
من الزراعة اى زراعة الحنطة او الشعير ام اىّ زرع كان فى كل الحول او فى
مقدار ما يتمكن من السنة كما فى فتح القدير وغيره قوله لان الاصل اذا هلك
بطل ما تعلق به هذا اذا ذهب كل الخارج اما لو بقى بعضه فان كان مقدار
الخراج ومثله بان بقى مقدار درهمين او قفيزين يجب الخراج لانه لا يزيد
على نصف الخارج وان بقى اقل من مقدار الخراج يجب نصفه كما فى الظهيرية
قوله لان فيه معنى المؤنة اشار به ان الجزية تسقط بالاسلام لانها عقوبة
محضة والشافعى عكس وقال يسقط الخراج بالاسلام ولا تسقط الجزية
وقال مالك الخراج والجزية كلاهما يسقطان بالاسلام كما فى المنح قوله ولا
عشر فى خارج ارضه اى ارض الخراج قيد به لانه لو كانت الارض عشرية
لا يجب الخراج اجماعا نص عليه فى المبسوط البكرى والحقايق والمصفى واطلق
القاضى الامام فى شرح مختصر الطحاوى حيث قال لا يجتمع عشر وخراج
فى ارض واحدة عندنا وعند الشافعى يجتمعان اذا اجتمعا سببا وجوبهما
نحو ان يشترى ارض العشر من المسلم فانه يؤخذ منه العشر والخراج
جميعا عنده وكذلك المسلم اذا اشترى ارض الخراج فعليه الخراج والعشر
جميعا انتهى والاعتماد على ما ذكره المصنف ولذا اختاره قوله ولان احدا
من ائمة العدل الخ قيل لا يجتمع عشرة مع عشرة عندنا خلافا للشافعى العشر
مع الخراج والقطع مع الضمان والجلد مع النفى والقصاص مع الكفارة
والحد مع العقر والمتعة مع المهر والتيمم مع الوضوء والحيض مع الحبل
وصدقة الفطر مع الزكوة والفدية مع الصوم كما فى المنح قوله ولا عبرة
بالصاحب ووقفها اخراج من مستحق الى مستحق وبذلك لا يبطل العشر
والخراج كالبيع والهبة وينبغى ان يطالب بذلك الناظر كما فى فتح القدير
فصل الجزية قوله ظاهر غناه بان ملك عشرة الآف درهم الخ ما ذكره
المصنف كما ذكر فى الهداية وذكر فى حد الغنى والفقير اقوالا ولكن رجح

الامام القاضيخان ما فى المتن وهو قول الكرخى حيث قال الاعتماد فى هذا على قول
الكرخى وذكر الفقيه ابو جعفر عن ابى نصر بن سلام انه ينظر الى عادة كل اهل
بلد وما يعبرونه فى ذلك فان فى عادة البلاد فيه مختلفة واختاره فى الاختيار
وهو الصحيح كما فى الفتاوى المنصورية والمنح ويعتبر وجود هذه الصفات
فى اخر السنة كما فى فتح القدير وشرح الطحاوى والمجتبى ولكن ذكر فى الينابيع
انه اذا كان الذمى غنيا فى اكثر السنة اخذت منه جزية الاغنيا وان كان فيها
فقيرا اخذت جزية الفقراء قوله يؤخذ منه فى كل شهر الخ ووقت وجوب
الجزية اول السنة حتى ان الامام له ان يطالبه بها كما قبل عقد الذمة وما ذكره
اصحابنا من تفريق اخذها كلما مضى شهرا وشهران او نحو ذلك اعتبارا للاسهل
كما فى شرح الاقطع وذكر فى المحيط ويجوز تعجيل الجزية لسنتين واكثر اعتبارا
بالزكوة والخراج ولو عجّل لسنتين ثم اسلم ردّ خراج سنة واحدة لانه ادّى
قبل الوجوب ولا يردّ خراج السنة الاولى اذا مات او اسلم بعد دخولها لانه
ادّاه بعد الوجوب كما فى الاختيار قوله فان ظهر عليه فعرسه وطفله فئ اتمام
يؤخره عن قوله ولا مرتد مع اشتراك المرتد ووثنىّ عربى فى هذا الحكم لانه سيصرح
فى بابه بان الولد له وولد ولده فئ واذا كان الولد له فيا فعرسه تكون فيا
بالطريق الاولى وايضا سيصرح بان المرتدة اللاحقة بدار الحرب تسترق
على ان قوله ولا مرتد عطف على قوله لا وثنىّ عربى فيعتبر قيده المؤخر فيه كما هو
الاصل فى العطف واعلم ان التخصيص بالعرس وقع اتفاقا لان كل امرأة
منهم فئ سواء كان لها زوج او لا كما فى البرجندى قوله اما وثنى العرب
فلان الخ لا يقال هذا الدليل عام فيشمل عبدة الاوثان واهل الكتاب من
العرب من غير فصل بينهما لانا نقول العرب من اهل الكتاب ليس بعربى خالص
وانما العرب فى الاصل عبدة الاوثان فانهم اميون كما فى شروح الهداية
قوله وفقير لا يكتسب اى لا يقدر على العمل وان احسن حرفته كما فى فتح
القدير قوله للتخلى اى عن الناس والانقطاع عنهم قوله بمنزلة البيعة
اى فى منع الاحداث قوله هنا اى فى دار الاسلام اما عدم جواز الاحداث
فى امصار المسلمين وفيما كان من فناء المصر انما هو اتفاقا واما عدم جوازه
فى القرى والسواد فقال السرخسى انهم يمنعون وهو الاصح وفى فتح
القدير هو المختار وبين وجهه فى الذخيرة بان القرى فى ديارنا موضع
جماعات المسلمين وجلوس الواعظين والمدرسين قوله ولا يمنع منه
اى من بناء المفهوم على قدر البناء الاوّل لجريان التوارث من لدن رسول
الله صلّى الله عليه وسلّم الى يومنا هذا بترك البيع والكنايس فى امصار
المسلمين ولا يقوم البناء وانما تكون هذا دليل جواز الاعادة كما فى المنح
قوله ولهم اعادة المنهدم وفيه اشارة الى ان الاعادة بنقضه ان وفى
وان لم يف يضم اليه ما هو من تماته وان لم توجد يعاد على قدر البناء
الاوّل من غير زيادة عليه من جنس نقضه وكانت واقعة الفتوى فى
سنة ثلث وثمانين والف فى قصبة اسلميه من اعمال ادرنه المعمورة
هكذا اذن القاضى بعسكر الروم وفتحذور والامر السلطانى بموجب

من الملحقات قوله على قدر البناء الاول قيد به لانه اذا ارادوا ان يبنوا اوسع
من الاول فانهم يمنعون عن الزيادة قال المولى ابو الليث الزيلوى اخو شمس الدين
السيواسى رحمهما الله تعالى فى شرح التحفة قبل لا تعاد القديمة الا بتراب
دار الحرب وحجرها انتهى لا خفاء ان المراد نقضها بان لا يزاد عليه مدد ولا حجر
اذ الزيادة تقتضى الرفعة او الوسعة من هيئاتها الاولى وذا لا يجوز
هذا والشيخ اسمعيل السيواسى هنا كلام ناش من قلة التأمل اورده
على الملتقى حتى ختم كلامه بقول الشاعر اذا قالت حذام فصدقوها ولكن
ناسب ان يقال فى حق المرحوم ولا تسمع مقالات النساء البيت الحقناه
فى شتمه قوله بل من نقلها اى بل يمنعون من نقلها الخ ولو كان بعوض
يجعلونه للمسلمين لان الموضع الاخر معد لاظهار حكم الاسلام فلا يجوز
ان يجعل معد الاظهار حكم الكفر ولو بعوض كما فى المنبع قوله فى زيه اى
لباسه وهيئته قوله فلا يركب خيلا اى اصلا كما هو مختار المتأخرين كما فى
الفتح وهو الاصح كما فى المجمع الا اذا خرج الى الارض قرية ونحوه او كان مريضا
او يلزم الضرورة فيركب ثم ينزل فى مجامع المسلمين اذا مر بهم كما فى
الشروح قوله ولا يعمل بسلاح اى لا يحمله كما فى فتح القدير ولا يستعمله
اذ فيه نوع شرف ونحن امرنا باذلالهم كما فى البرجندى قوله فانه من
الابريسم فيمنع اظهاره لان فيه جفاء للمسلمين ودفع ضرر عن ضعفة
المسلمين فى الدين فربما يقولون بجهلهم الكفار احسن حالا منا فاذا منعوا
من شد زنار فنمنعهم عن لباس تعد عند المسلمين فاخرة حريرا كانت او
غيره كالصوف المربع والجوخ الرقيق اولى كما فى فتح القدير قوله كما فى الهيئة
بان يكون قربوس سرجهم مثل مقدم الاكاف وهو مثل الرمانة وقال بعضهم
اراد به ان يكون سروجهم كسروجنا ولكن يكون كما فى بان يكون على مقدمه
شئ كالرمانة قوله لا ان امتنع عن الجزية لاحتمال ان امتناعه لعذر الفقر
فلا ينتقض العهد بالشك والاحتمال والمراد من امتناعه عنها امتناعه
عن ادائها لا قبولها فان امتناعه عنه نقض عهد كما فى فتح القدير وذكر فى
واقعات حسام الشهيد ان امتناع الذمى عن اداء الجزية نقض عهد
فيقاتلون وجه هذه الرواية صاحب المجمع فى شرحه ودفعه صاحب المنبع
بما لا مزيد عليه ونبه المصنف على كمال ضعفها بترك ذكرها رأسا كما لا يخفى
قوله كانه يقول لا اعطى الجزية بعد هذا وذكر فى شرح الوجيز ان منع الجزية
مع القدرة انتقاض العهد وبالعجز لا والامتناع عن اجراء الاحكام هاربا
فلا اراه ناقضا وان امتنع راكبا الى قوة وعدة فينبغى ان يدعى الى الاسلام
فان نصب الى القتال انتقض انتهى قوله اللهم الا ان يراد بالالتزام
الظاهر ان يقال بالامتناع كما هو بعض النسخ قوله ولا يخفى بعده لا خفاء
فى بعده بناء على ما صرح به المصنف من انه يقول لا اعطيها بعد هذا ولكن
قيامه بلا الاسلام او عدم غلبته على موضع لحربنا او امتناعه راكبا الى قوة
وعدة يكذب قوله لا اعطى الخ فلا ينتقض العهد بمجرد هذا القول كما لا
يخفى على من له نهى العلم عنده تعالى قوله فالناظر كيف يرتفع ولكن يؤدب

ويجوز

ويجوز كما فى بعض الحواشى قوله وايضا قال يهودى الخ والذى تقرر عند الكمال
المحقق ابن الهمام وعند بعض المتأخرين من ائمة الكرام ان سبه عليه السلام
بما لا يعتقده ويتدين به كنسبته عليه السلام الى الزنا او طعن فى نسبه ينتقض
به العهد ويقتل ولا نقبل توبته ولا اسلامه فى دفع القتل وان مقبولا فى
نفسه ويحكم عليه باسلامه وذكر فى سيف المسلول ان من قذف ام النبى
عليه السلام يقتل مسلما كان او كافرا وذكر الله تعالى بالسوء على هذا فلو ذكره
بما لا يليق بكبريائه مما لا يعتقدونه ولا يتدينون كنسبة الولد الى الله تعالى
وتقدس عن ذلك اذا اظهره يقتل به وينتقض عهده وان لم يظهره ولكن
عثر عليه وهو يكتمه فلا ينتقض وقد دفع الكمال المحقق الدليل الثانى بان
اليهود المذكور لم يكن اهل ذمة يعطى الجزية بل كان اصحاب موادعة بلا مال يؤخذ
منهم دفعا لشرهم الى ان امكن الله منهم اذ لم يوضع الجزية قط على اليهود
المجاورين من قريظة والنضير قوله السام عليك ولا شك ان هذا سب منه له
عليه السلام كما فى فتح القدير ولئن سلم انه ليس سبا له ولكنه معلوم مثله
لو كان من مسلم لصار مرتدا ومستحق القتل ولم يجعله النبى عليه السلام
مبيحا لدم ذمى باظهاره فكذلك اظهار سبه من الذمى كما فى المنبع قوله
ولا توبة له اصلا يعنى لا يقبل توبته بمعنى الخلاص عن القتل وان رجع
واتى بكلمتى الشهادة ولكن لو مات بعد التوبة او قتل حدا مات ميتة الاسلام
فى غسله وصلوته ودفنه كما فى بعض الحواشى والمعتبرات قوله بعد القدرة
عليه اى بعد الاخذ والشهادة اى وبعد شهادة الشاهدين على سبه
اذا انكره قوله الا من اكرمه الله تعالى فانه برئ مما يوجب المعرة فمن اتهم
بما يوجب المعرة فيه مع اكرامه تعالى بانعدامه فيه استحق القتل بل التحقيق
ان حد الساب تعدى تدبر قوله ولكونه اى ولكون سبا النبى عليه السلام
قوله انما يعمل به فى حق الصدقة اى فى تحريمها وسبب ورود الحديث ذلك
روى انه عليه السلام استعمل ابن ارقم على الصدقة فاستتبع ابا رافع
مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام ان الصدقة لا تحل
لمحمد ولا لآل محمد وان مولى القوم منهم فالحقت الشبهة بالحقيقة كرامة و
تنزيها والمنتمى اليه عن الاوساخ وانما اتى المصنف بانما الحصرية لان مولى
القوم لا ينزل منزلتهم فى الكفاءة على ما سيجئ فظهر ان الحديث غير جار
على عمومه قوله وهما اى الجزية والخراج الخ اعلم ان بيوت المال اربعة بيت
مال الخراج وبيت مال الزكوة وبيت مال التركات وبيت مال اللقطة فالموضع
فى الاول الخراج والجزية التى تؤخذ من رقاب اهل الذمة وما يؤخذ من تجارتهم
والمستأمنين والموضوع فى الثانى الزكوات والعشر والخمس والموضوع
فى الثالث التركات التى لا مستحق لها والموضوع فى الرابع اللقطة ومصرف
الاول تجهيز الغزاة فى سبيل الله وكفاية حوائج القضاة ومن كان فى معناهم
من المفتين والمحتسبين والمؤذنين وسد الثغور وعمارة الجسور والمساجد
وما كان فى معناها من بناء الحصون وكرى الانهار العظام وما فيه صلاح
الاسلام والمسلمين ومصرف الثانى الفقراء والمساكين ومن فى معناهم من ابناء

السبيل ومصرف الثالث نفقة المرضى وكفن الموتى ونفقة اللقيط وارش
جنايته ومايرى الامام من المصالح فى نوائب المسلمين ومصرف الرابع
الفقراء اى يتصدق بها اليهم بشرط الضمان للمالك اذا ظهر كذا فى تلخيص
الجامع الكبير وتنويره فى باب بيع الغنايم قوله وكفاية العلماء وهم اصحاب
التفسير والفقه والحديث كما فى البرجندى قوله وذراريهم اى ذرارى
العلماء والقضاة والمقاتلة والعمال قوله فى نصف السنة قيد به لانه عند
آخرها يستحب ان يصرف ذلك الى ورثته كما فى العناية والوجه وجوب دفعه
لورثته لان حقه تأكد باتمام عمله فى السنة كما انه يورث سهم الغازى
بعد الاحراز بدار الاسلام لتأكد الحق وان لم يثبت له ملك كما فى فتح
القدير قوله صلة لاتملك قبل القبض فتسقط بالموت فلا يورث باب المرتد
وهو الراجع عن دين الاسلام قوله عرض عليه الاسلام اطلق العرض فظاهره
الوجوب ولكن المشايخ قالوا انه غير واجب بل مستحب لان الدعوة قد بلغته
ودعوة من بلغته الدعوة انما هى مستحبة وعرض الاسلام هو الدعوة اليه
كما فى فتح القدير قوله ان استمهل قيد الحبس به لانه لو لم يستمهل يقتل فى الحال
وهو ظاهر الرواية كما فى الشروح والظاهر وجوب امهال الايام الثلثة ان
استمهل وعليه كلام المبسوط حيث قال اذا طلب التأجيل اجل ثلثة ايام لانه
الظاهر انه دخل عليه شبهة فعلينا ازالة تلك الشبهة او انه يحتاج الى
التفكر ليتبين له الحق فلابد من المهلة واذا استمهل كان على الامام ان
يمهله انتهى اقول ظاهر كلام المبسوط ان العرض وكشف شبهته واجب
ايضا كما لا يخفى قوله وقيل مطلقا وهو ماروى فى النوادر عن ابى حنيفة وابى
يوسف رحمهما الله انه يستحب للامام ان يؤجله ثلثة ايام طلب ذلك او لم
يطلب كما فى الشروح قوله او عما انتقل اليه انما كفى ذلك فى حصول المقصود لانه
ليس للمرتد ملة معينة وفى المنصورية ان جحود المرتد ردته رجوع الى دين
الاسلام قوله فبها ونعمت اشار به الى ان جواب الشرط محذوف مقدر فاذا
تبرأ يلزمه تجديد النكاح وهذا حكم الارتداد وان ارتد مرارا بل الف مرة
وهذا حكم كونه شيخا فتحل له امرأته من غير اصابة الزوج الثانى كما فى الشروح
قوله قتل اى قتله الامام او من يأمر به لان قتل المرتد مفوض الى الامام
مطلقا عندنا وهو مذهب عامة العلماء وعند الشافعى فى وجه فى العبد الى سيده
كما فى المنبع قوله ويكره اى قتله قبل العرض وفى شرح الطحاوى اذا فعل ذلك فيه كلام على الوافى
اى القتل او القطع بغير اذن الامام ادب كما فى فتح القدير وحمل المصنف
الكراهة على ترك الندب بناء على ما قاله المشايخ من ان العرض مستحب قوله
فكان ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع لم يقل فوجب ابقاؤها عليه مع الرق
مع انه انفع للمسلمين من ابقائها بلا شئ لان فى قتلها جوازا ما ولذلك لا يضمن
قاتلها شيئا على ما سيجئ فيظهر ان قوله اذ لم يشرع قتلها ليس على اطلاقه
بل معناه لسنا بمامورين بقتلها والدليل لم يعم على حرمة قتلها قطعا
وان نفسها غير معصومة على ما صرح فى المعتبرات على ان قتلها مجتهد فيه
لانها تقتل كالمرتد عند الشافعى وهو قول مالك واحمد والليث والزهرى

والنجعى

والنجعى والاوزاعى ومكحول وحماد واسحق وتمسك الطرفين مذكور فى المعتبرات
فلا ينبغى ان يحكم بان ابقاؤها على الكفر واجب قوله خلافا للشافعى فان عنده
الكفر ملة شتى قوله ولم يجبر على العود وعند الشافعى فيه ثلثة اقوال يجبر
على الاسلام فى قوله الاول او على العود على دينه الاول فى قوله الثانى ويقتل
فى قوله الثالث والصحيح من مذهبه هو القول الاول كما فى المنبع قوله قياسا
على اباء الزوج عن الاسلام عند اسلام الزوجة فان اباءه طلاق على ما سيجئ
قوله ثم للموطوءة المهر ولغيرها نصفه ان ارتد ولا شئ لها اذا ارتدت
كذا فى ملتقى الابحر ولا يذهب عليك ان قوله ولا شئ الخ مرتبط بقوله
ولغيرها لما صرح فى الخلاصة وغيرها انه لا شئ لهما عليه قبل الدخول واما
بعد الدخول فيجب عليه كال المسمى ومهر المثل ولها السكنى ولكن لا نفقة
لها فى هذه العدة انتهى قوله لوارثه المسلم اطلقه وفيه تفصيل وهو انه
يشترط كونه وارثا وقت الردة وباقيا الى وقت الموت او القتل وهذا رواية
الحسن وعلى رواية ابى يوسف يشترط الوصف الاول ويقوم وارثه
مقامه قبل موت المرتد او قتله وعلى رواية محمد يشترط الوصف الثانى
وهو كونه وارثا حين موته او قتله وهذا اصح كما فى المبسوط وفتح القدير
والمنبع وغيرها هذا اذا مات او قتل واما اذا لحق بدار الحرب وحكم باللحاق
فعند محمد يعتبر كونه وارثا يوم اللحاق وعند ابى يوسف كونه وارثا يوم
الحكم به ورجحه الكمال المحقق وعلى هذا الاختلاف اذا لحقت المرتدة بدار
الحرب لان المعنى لا يوجب الفصل كما فى البدايع قوله فئ يوضع فى بيت
المال هذا عند ابى حنيفة واما عندهما كسبه فى حال الردة ايضا لوارثه
المسلم قوله وجود الكسب قبل الردة هى سبب الموت الحقيقى او الحكمى
فيكون توريث المسلم من المسلم اذ الحكم عند تمام سببه يثبت من اول
السبب قوله وتقضى دين كل حال الخ هذا رواية عن ابى حنيفة رواه الحسن
بن زياد عنه وهو قول زفر وهو الصحيح كما فى المنبع ولذا اختاره المصنف
بالذكر وروى ايضا عنه يبدأ من كسب الاسلام فيقضى منه الديون
جميعا ان وفى والا فالباقى من كسب الردة وروى ابو يوسف عنه عكس
هذا كما فى الشروح قوله فيقع الطلاق اى فى هذه الصورة لا بارتدادهما
لانه لو ارتدا معا واسلما معا فالنكاح باق بالاتفاق قوله ويرث مع ورثته
اطلقه ولكن كونه وارثه مشروط بان ولد لاقل من ستة اشهر منذ ارتد
او بان كانت الامة مسلمة وان ولد تحت فى ستة اشهر او اكثر كما سيجئ
قوله لان كون المرتد الخ يريد به ان اللحوق بدار الحرب ليس بموت حقيقة
وانما يلحق بالموت اذا اتصل به حكم الحاكم باللحاق عندنا ولا يلزم منه كون
سائر الخلافيات محتاجا الى القضاء لقطع الاحتمال كما توهم قوله واذا عاد
مسلما احتاج اليه فيقدم على الوارث كما فى فتح القدير ظاهره انه يأخذه
من غير حاجة الى قضاء القاضى بالاخذ وسواء رضى الوارث اولا ولكن
صرح فى البرجندى وغيره بانه انما يعود الى ملكه بقضاء القاضى او رضى
الوارث قوله وان ازاله عن ملكه اطلقه فشمل ما زال بسبب يقبل الفسخ

وفى حواشى الشارق للمولى الرازى انه
لو لم يقبل الاسلام او لم يعد على دينه
الاول يقتل

فيه كلام على الوافى

كبيع او هبة او لا يقبله كعتق وتدبير واستيلاد كما في المنبع والفتح قوله لا تقتل
مرتدة وفي قول الاول تقتل كما في البرجندي قوله وتحبس حتى تسلم وكيفية الحبس
ان تحبس وتخرج في كل يوم فتستتاب ويعرض عليها الاسلام فان اسلمت فبها
والا حبست ثانيا هكذا الى ان تسلم او تموت كما في المنبع قوله يجبرها مولاها
لا ويطؤها لان المرتدة لا تحل لاحد قوله ويروى اي في غير ظاهر الرواية تضرب
الخ وقدر بعضهم بثلثة وعن الحسن تضرب كل يوم تسعة وثلثين سوطا الى ان
تموت او تسلم ولم يخصه بحرة ولا امة وهذا قتل معنى لان موالاة الضرب يفضي
اليه كما في فتح القدير قوله ومع تصرفها الخ وينفسخ النكاح بردتها والزوج يتولى
حبسها وضربها على الاسلام وقد افتى الدبوسي والصفار وبعض اهل سمرقند
بعدم وقوع الفرقة بالردة ردا عليها وغيرهم مشوا على الظاهر ولكن حكموا
بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج وتضرب خمسة وسبعين سوطا واختاره
قاضيخان وقال وبهذا يفتى كما في الدراية كما قال ابو يوسف في اكثر التعزير
وذكر في الحاوي القدسي يؤخذ به في كل تعزير كما في المقدسي قوله وحكم القاضي
بلحاقه في ظاهر الرواية لا فرق بين ان يكون عوده واخذه المال بعد القضاء
بلحاقه او قبله كما في الشروح وفي بعض روايات السير فرق بينهما وجعل ما اخذه
قبل القضاء فيئا لانه بمجرد اللحاق لا يصير المال ملكا للورثة وتقييد المصنف
به اختيار هذه الرواية ولكن رجح الكمال المحقق ظاهر الرواية بناء على ان رجوعه
واخذه ثم عوده بمنزلة القضاء في ترجيح عدم عوده وتقرير اقامته ثمه قوله
فهو لوارثه قبل قسمته يعني حكم الوارث فيه حكم مالك مال استولى عليه
الكفار ثم ظهر عليه فوجده مالكه على سبق التفصيل قوله لان الاول اي ما لحق
بالدار الحرب اولا قوله والثاني هو مال اخذه بعد عوده ولحق به قوله
فيدلها اي ان لم يؤده الى الابن بخلاف ما لو اداه اليه قبل مجيء المرتد مسلما
فان الولاء ح يكون للابن كما في فتح القدير قوله بدليل منقذ وهو القضاء بالعبد
قوله او قتل على بناء المفعول عطف على قوله لحق قوله لابنه قيد اتفاقي يراد
به وارثه مطلقا ومثل هذا القيد يقع كثيرا للتبرك لكونه لفظ مجتهد او غير
ذلك قوله اي يد المسلم فسر الضمير به لان قوله فارتد يعين التفسير به
وليس فيه شائبة التفكيك لان هذه المسألة ليست بمتفرعة عما قبلها
فلا يلزم مراعاة مرجع الضمير فيهما قوله فقضي به قيد به لانه صار ميتا
تقديرا بذلك القضاء والموت يقطع السراية واسلامه حياة جديدة في
التقدير فلا يعود حكم الجناية الاولى فوجب الاقتصار على موجب القطع في
حال العصمة من حيث هو قطع لا قصاص فيه وفي ذلك نصف دية النفس فوجب
للورثة واما اذا لم يقض بلحاقه حتى عاد مسلما فمات فهو على الخلاف وهو الصحيح
قال به شمس الائمة تلك الخلاف وجوب نصف الدية عند محمد قياسا ودية
النفس كاملة استحسانا عندهما كما في فتح القدير قوله لان القطع الخ الظاهر
تعليل للمسئلتين وفي الهداية تعليل للاولى فلعل ما اراده المصنف بكون
معنى قوله والسراية حلت محلا غير معصوم في كل الحال حقيقة كما في المسألة
الاولى او حكما كما في المسألة الثانية لانه كالميت بقضاء القاضي باللحاق

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

تقصير

تقصير السراية كالممتدة الى الموت والموت حكما يقطع السراية كما يقطعها الحقيقي
فيكون اسلامه حيوة جديدة مع العذر الجديد السماوي بخلاف القطع والسراية
في المسألة الآتية فافترقتا هذا حاصل توجيه ما يمكن ولك ان تقول هذا تعليل
للمسألة الاولى وسكت المصنف عن تعليل للثانية وانما اتى به بعد المسئلتين
لاشتراك الثانية في اكثر ما ذكر في التعليل كما لا يخفى قوله صح ارتداد صبي يعقل
والمراد من الصبي الذي يعقل ان يعرف ان الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث
من الطيب والحلو من المر كما في الجامع السرخسي والجلالية فلو مات له قريب
مسلم بعد ردته لا يورث منه كما في فتح القدير وقيد الاسلام اتفاقي اذ لو مات
قريب كتابي او مرتد لا يورث منه ايضا كما لا يخفى قوله فلا يرث اي الصبي المسلم
قوله بلا قتل ان اي هذه المسألة رابعة اربع مسائل لا يقتل فيها المرتد احدها
في الذي اسلم تبعا لابويه اذا بلغ مرتدا لا يقتل في الاستحسان والثانية المكره
على الاسلام اذا ارتد فانه لا يقتل استحسانا والثالثة اذا اسلم في صغره
ثم بلغ مرتدا فانه لا يقتل استحسانا والرابعة اذا ارتد في صغره كما في المبسوط
وذكر في فتح القدير خامسة وهي ان اللقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه ولو
بلغ كافرا اجبر على الاسلام ولا يقتل كالمولود بين المسلمين اذا بلغ كافرا انتهى
اقول يمكن درج هذه المسألة في الاولى بان يحمل قيد الابوين على الاتفاقي والمراد
سلامة تبعا والاسلام بالتبع كما يكون للصبي بما ذكر يكون تبعا للدار كما سبق
قوله ثم المذكور في المبسوط وغيره انه لو قتله انسان قبل البلوغ او بعده لا يغرم
شيئا لا الثمن ضرورة صحة ردته اهدار دمه اقول ان تكلم بكلمة الاسلام وتبرأ
عن دينه هاز لا يحكم باسلامه ولكن لو ارتد لا يقتل كما في شروح البزدوي فهذه
مسألة اخرى غير ما ذكر هنا قوله ان عليا اسلم في صباه سنه خمس سنة
حين اسلم ومات وهو ابن ثمان وخمسين قاله جعفر بن محمد وقال القتبي اسلم
وهو ابن سبع سنين ومات وهو ابن ستين وقيل اول من اسلم من الرجال ابو بكر
ومن النساء خديجة ومن الصبيان علي ومن العبيد بلال كما في المنبع قوله حتى قال
سبقتكم على الاسلام الخ وسمعت ان لهذا البيت ابياتا بعده وهي محمد النبي اخي
وصهري وحمزة سيد الشهداء عمي وجعفر الذي يضحي ويمسي يطير مع
الملائكة ابن امي وبنت محمد سكني وعرسي مشوب لحمها بدمي ولحمي وسبطا
محمد ولداي منها فمن ذا يدعي سهما كسهمي وفي نسخة فمن منكم له سهم كسهمي
واوجب لي ولاية عليكم رسول الله يوم غدير خم هكذا وجدت في فصل الخطاب
قوله طرا اي جميعا تاكيد لضمير المخاطبين قوله غلاما حال عن ضمير المتكلم وما
بعده صفة له ولم يقل بلغ للامن وهو من قبيل انا الذي سمتني امي حيدره
باب البغاة هو جمع باغ وهذا الوزن مطرد في كل اسم فاعل معتل اللام كغزاة
ورماة وقضاة والبغي الطلب ثم اشتهر في العرف في طلب ما لا يحل من الجور
والظلم قوله مسلمون خرجوا عن طاعة الامام اربعة اصناف احدها
قوم امتنعوا عن طاعته بلا تأويل بمنعة وبلا منعة تأخذون اموال المسلمين
ويقتلونهم ويخيفون الطريق وهم قطاع الطريق سيجيء بيان حكمهم والثاني
قوم كذلك الا انه لا منعة لهم ولهم تأويل فحكمهم حكم قطاع الطريق الا عند

ابو بكر الحنبل فان عنده هم بغاة سواء كانوا قليلا او كثيرا والثالث الخوارج يكفرون
اهل الحق واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مثل عثمان وعلى الا من خرج معهم
فظاهر قول جمهور الفقهاء وجمهور اهل الحديث ان حكمهم حكم البغاة وعند
بعض اهل الحديث حكمهم حكم المرتدين قال ابن المنذر لا اعلم احدا وافق اهل الحديث
على تكفيرهم قال الكمال المحقق هذا يقتضى نقل اجماع الفقهاء ورجحه وذكر فى المحيط
ان من خالف ببدعته دليلا قطعيا يوجب العلم والعمل به قطعا فهو كافر والا فهو
اهل بدعة وضلال وليس بكافر وقد اعتمد عليه عامة اهل السنة والجماعة والرابع
قوم مسلمون خرجوا على الامام الحق العدل بتاويل ولم يستبيحوا دماء المسلمين
وسبى ذراريهم ولهم منعة فهؤلاء البغاة التى نحن بصدد بيانها الان كما فى
المنح وغيره **قوله** الى العود اى الى الجماعة **قوله** ويكشف شبهتهم اى التى
استندوا اليها فى خروجهم عن طاعته اشار به الى انهم لو فعلوا ذلك لظلم
ظلمهم الامام اى السلطان فينبغى له ان ينصف ويمتنع عن الظلم فان لم يمتنع
عن الظلم فلا ينبغى للناس ان يعينوهم ولا ان يعينوا السلطان حتى لا يكون
فيه اعانة على الظلم كما فى الفصول العمادية وذكر فى تهذيب القلانسى وفى زماننا
الحكم للغلبة ولا ندرى العادلة والباغية فكلهم يطلبون الدنيا كما فى البرجندى
قوله قتالهم اطلقه فشمل قتالهم بكل ما يجوز به قتال اهل الحرب كالرمى بالنبل
والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل لان قتالهم ح فرض
كقتال اهل الحرب والمرتدين كما فى المبسوط والايضاح وفتح القدير وذكر فى واقعات
حسام الشهيد رحمه الله اهل البغى اذا قاتلوا اهل العدل يجب على اهل العدل
قتالهم حتى يفيئوا الى امر الله الاية والحديث الذى ورد فى هذا الباب القاتل
والمقتول فى النار محمول على ما اذا كانا باغيين يقتتلان لاجل الدنيا والملك
وكذلك قتيل محلتين للحمية والعصبية ولا ينبغى لاحد ان يعاونهما انتهى كلامه
قوله بداء وفى مختصر القدورى والمختار لا يبداء بقتال حتى يبدءوا به والمذهب
عندنا ما قاله المصنف قال به الامام خواهر زاده وصاحب الذخيرة والمبسوط
والايضاح كما فى المنح ولذا اختاره المصنف **قوله** ونقتل جريحهم واما الاسير
منهم فان شاء الامام قتله وان شاء عبدا يقاتل استيصالا لاشاقتهم وان
شاء حبسه لاندفاع شره بالاسر والحبس هذا اذا كانت لهم فئة باقية
وان لم تكن لا يقتل لوقوع الامن من شرهم عند اندفاع الفتنة كما فى الشروح
قوله ما ذكرنا من قتل الجريح واتباع المولى **قوله** ولا نسبى ذريتهم وكذا
نساؤهم **قوله** وحبس مالهم ذكر اعيهم يباع ويحبس ثمنه ولا ينفق من بيت
المال لانه احسان والباغى لا يستحقه ولا ينفق دينا عليه لانه ربما تزيد
النفقة على قيمته هذا اذا لم يكن للامام به حاجة كما فى فتح القدير والمنح **قوله**
ان ظهر عليهم اى غلب عليهم اهل الحق **قوله** مدعيا حقيته اى كونه على الحق
ولا خفاء ان هذا الادعاء يتضمن اصراره والتصريح به من قبيل التصريح بما
علم ضمنا هذا **قوله** فى حق دفع الضمان اى ضمان نفس المقتول العادل كما هو
عليه السوق ويعلم منه انه لا يواخذ بضمان ما اتلفه من مال ولكن يسترد منه
ما كان فى يده وعن محمد ان اهل البغى اذا تابوا يفتى ديانة بان يضمنوا ما اتلفوا

هذا كلام على ابن كمال الوزير ٢

من النفوس

من النفوس والاموال وان لم يجبروا على اداء الضمان قضاء كما فى كشف البزدوى
قوله اذا ضمت اليه المنعة قيد به لانه ان لم يكن للباغى منعة يواخذ بضمان ما اتلف
نفسا كان او مالا لانه لا مانع من تبليغ الحجة والزام الحكم كما فى البرجندى وذكر
فى الذخيرة ما اصاب اهل البغى من القتل والمال عن اهل العدل قبل ان يصير لهم
منعة فانهم يواخذون بذلك لانه لا عبرة للتاويل بدون المنعة كما لا عبرة للمنعة
بدون التاويل الا ترى ان اللصوص المحاربين لهم منعة ولما لم يكن لهم تاويل
اخذوا بضمان ما اتلفوا كذا هنا **قوله** قال فى مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة رحمه الله رواه
حسن بن زياد ولكن لفظه هكذا الفتنة اذا وقعت بين المسلمين فالواجب على كل
مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد فى بيته لقوله عليه السلام من فر من الفتنة اعتق الله
رقبته من النار كما فى العناية وفتح القدير والمنح وغيرها من الشروح وذكر فى كثير
منها هكذا وهو ان هذا محمول على حال عدم الامام اما اذا كان المسلمون مجتمعين
على امام وكانوا آمنين والسبل آمنة فخرج عليه طائفة من المؤمنين فح يجب
على كل من يقدر على القتال ان يقاتلهم نصرة الامام المسلمين لقوله تعالى
فقاتلوا التى تبغى فان الامر للوجوب فظهر منه ان نقل صاحب مجمع الفتاوى
وقوله فينبغى ليس كما ينبغى كما لا يخفى **قوله** وهم آمنون اشار به الى انهم لو لم يكونوا
آمنين من جور السلطان والخارجون على السلطان انما خرجوا الظلم ظلمهم او غيرهم
ظلما لا شبهة فيه فلا ينبغى للناس الى آخر ما ذكر فيما سبق ولم يذكر المصنف هنا
حكم قتلى اهل العدل وقتلى اهل البغى وان ذكر الثانى اجمالا فى باب الجنائز والاول
فى باب الشهيد فاما الاول فحكمهم حكم سائر الشهداء من غير فرق حيث لا يغسلون
ويدفنون فى ثيابهم ولا ينزع عنهم الا ما لا يصلح كفنا ويصلى عليهم لانهم شهداء
لكونهم مقتولين ظلما واما الثانى فلا يصلى عليهم لما روى ان على رضى الله عنه انه
ما صلى على اهل حرورا ولكنهم يغسلون ويكفنون ويدفنون لان ذلك من سنة موتى
بنى آدم ويكره ان توخذ روسهم وتبعث الى الآفاق وكذلك روس اهل الحرب
لان ذلك من باب المثلة وهى منهى عنها الا اذا كان فى ذلك وهن لهم فلا باس به
لما روى ان ابن مسعود رضى الله عنه جز راس ابى جهل يوم بدر وجاء به الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال عليه السلام ان ابا جهل كان فرعون هذه الامة
ولم ينكر عليه كما فى البدايع **كتاب احياء الموات** والحيوة نوعان حساسة كحيوة
الحيوانات ونامية كحيوة الارض بالنباتات قال الله تعالى فاحيينا به الارض
بعد موتها والمراد هنا النامية كما فى نوادخواهر زاده فعلى الاول يكون فيه
استعارة **قوله** والموات لغة حيوان مات وفى الصحاح والموات بالفتح ما لا روح
فيه والموات ايضا الارض التى لا مالك لها من الآدميين ولا ينتفع بها احد
وفى القاموس الموات كغراب وسحاب ما لا روح فيه وارض لا مالك لها فعلى المعنى
الثانى لا استعارة فيه لو كان ذلك المعنى معناه اللغوى كما هو الظاهر المتبادر
من لفظ ايضا ومن عدم اضافته الى الشرع او العرف وعليه ما فى المغرب من ان
الموات الارض الخراب وخلافه العامر ولو حمل المعنى الثانى على معناها العرفى
او الشرعى وذكره فيهما لتكميل الفائدة فبالنظر الى معناها اللغوى فيه استعارة
ذكرها المصنف **قوله** وههنا اى لفظ الموات ههنا مستعار ومعناه اللغوى

اى الى التأويل الفاسد منه

وهو الحيوان الميت مستعار منه والجامع عدم الانتفاع اذ يخل هذه الارض
في عدم الانتفاع بها كالذي لا روح فيه من الحيوانات قوله كما اذا نزت
من الانزاز كما هو الظاهر من الصحاح او النسخة نزت اي صارت ذات نز
كما في المغرب فمعنى الاول ره آب شده زمين و النز هو ما يتحلب من الارض
من الماء قوله سبخة بالفتح وكسر الباء بشوره زمين قوله ويعدت من العامر
مصرا كان او قرية هذا الشرط هو المروي عن ابي يوسف وهو مختار شمس
الائمة السرخسي لان الظاهر ان القريبة من العامر لا ينقطع ارتفاع
اهلها وانتفاعهم عنها وعن محمد يعتبر انقطاع حقيقة الارتفاع وان كانت
قريبة من العامر وفي المنصورية قال القاضي فخر الدين خان الفتوى على قول
محمد ولكن اكثر المتون على مروي عن ابي يوسف ولذلك اختاره المصنف
قوله بحيث لا يسمع صوت من اقصاه وهو اصح ما قيل فيه قاله القاضي فخر الدين خان
رحمه الله تعالى ويعتبر من الدور لا من الارضين العامرة وعن ابي عبد الله الجرجاني
ان هذا الصوت على قدر اذان الناس في الموضع المعتاد المتعارف كما في الملتقط
قوله ملكها اي تلك الارض اي رقبتها وهو قول عامة المشايخ وقيل انما يملك
استغلالها ومنفعتها وصحح قول العامة في المختار لانه ملكها بلام الملك كما في
الحديث وهو قوله عليه السلام من احيى ارضا ميتة فهي له قوله محييها اي
معمرها بان يزرع فيها زرعا او يبني فيها بناء او يغرس فيها او يكربها او يسقيها
كما في الخلاصة وعن محمد في النوادر انما يكون احياؤها بالقاء البذر والزراعة
لا بالسقي والكراب وفي ظاهر الرواية انه اذا حفر لها النهر وسقاها يكون
احياء وكذا اذا حوطها وسنمها بحيث يعصم الماء وفي المنصورية الفتوى على ظاهر
الرواية قوله ولو كان محييه كان الظاهر محييها وكذا قوله لو حجره وقوله اذا لم
يملكه ولا يملكه التذكير في كل منها محمول على ان المراد بالموات انه مذكر باعتبار
الموضع ومؤنث باعتبار الارض قوله لحجرها التحجير الخ هكذا استعمال اكثر
القوم من الفقهاء ولكن الاوفق لما في المغرب والقاموس ان يقال محتجرها من الاحتجار
حيث قيل ونشر احتجر الارض اعلم علما في حدودها وعليه عبارة الاثر وهو من احيا
ارضا ميتة فهي له وليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق قوله كما كان هو الصحيح اشار به
الى الاختلاف مشايخنا في ان التحجير هل يفيد ملكا موقتا الى ثلث سنين ام لا يفيد
والثاني مختار صاحب الهداية والمصنف اشار اليه بقولهما هو الصحيح وثمرة
الخلاف تظهر فيما اذا جاء انسان آخر قبل مضي ثلث سنين واحياها باذن
الامام ملكها على الثاني ولم يملكها على الاول كما في الذخيرة قوله قالوا هذا اي
التقدير المذكور بثلث سنين ديانة لانه غيره فكان اولى بها من غيره كما في
البرجندي قوله ملكها ولكن هذا الفعل من الثاني يكره كالاستيام على
سوم غيره فانه يصح العقد وان كان فعله ذلك مكروها قوله فله حريمها
وفي ابطلته الحريم الحمى وفي البرجندي حريمها ما حولها فعيل بمعنى فاعل او مفعول
من حرمه العطاء اي منعه اياه سمي بذلك لان غيره محروم عن الانتفاع
قوله انما قال في الاصح الخ وانما كان الاصح ذلك لان الحاجة لا تندفع الا به
حتى قال بعض مشايخنا التقدير باربعين في البئر انما كان في ديارهم لان الماء فيهم

صلبة لا ينقل ماء البئر الى بئر فوق الاربعين واما في ديارنا الاراضي رخوة
فيزاد على اربعين متى احتاج اليه صاحب البئر وقد روى عن محمد في النوادر ما
يدل عليه وهو ان كان الحبل سبعين ذراعا يكون الحريم سبعين ذراعا لان
بعض البلاد يحتاج الى تيسير البعير فلو قدرناه باربعين اوستين لبقي
الدلو في وسط البئر كما في المنبع قوله بالتوقيف اي بتوقيف الشارع لا بالرأي
قوله ومنع اي صاحب البئر وصاحب العين غيره من الحفر اي عن التصرف فيه
اي في حريم البئر والعين قوله بكبس اي بضم او بالنون وهو الاصح قوله وله
اي الذي حفر الخ اشار به الى ان الضمير المجرور راجع الى من يفهم من مفهوم
قوله ومنع غيره قوله وان حفر الثاني بئرا الخ هنا تفصيل ذكره جوي زاده
في تعليقاته على هذا الكتاب قوله يمشي عليها والاشبه ان لا يمنع اذا لم يكن
فيه ضرر كما في المنبع قوله ويلقي عليها طينه والصحيح ان لصاحب النهر القاء
الطين اتفاقا ما لم يفحش كما في الشروح ثم اختلف ابو يوسف ومحمد في قدر
المسناة فقال ابو يوسف قدر عرض نصف النهر من كل جانب لان الحاجة تندفع
غالبا بتنصيف طينه وعليه الفتوى كما في النوازل وقال محمد قدر عرض جميع
النهر من كل جانب لانه قد لا يمكن الالقاء من الجانبين جميعا فيقدر من كل
جانب عرضه وهو الارفق بالناس كما في الهداية واختاره صاحب المنبع وفيه
والاختلاف في حريم الحوض على هذا قوله واذا لم يكن له حريم اشار به الى ان
الفاء في قوله فمسناة بابطه جواب شرط محذوف وثمرة الخلاف تظهر في موضعين
احدهما اذا كان على المسناة اشجار ولا يدري من غرسها فعنده الاشجار
لصاحب الارض وعندهما لصاحب النهر وثانيهما ولاية الغرس عليها لرب
الارض عنده ولرب النهر عندهما كما في الهداية وغيره فصل الشرب قوله
اعلم ان الماء نوعان الخ يريد به انه نوعان من جهة الانتفاع والا فالماء انواع ماء
لا يمنع من الانتفاع به على اي وجه كان وهو ماء البحار وماء لا يمنع من الانتفاع
ما لم يفتر كماء دجلة وماء دخل تحت القسمة وهو عام وماء دخل تحتها وهو خاص
وهما نهر مملوك ولكن بينهما فرق وهو ان ما يستحق احد الشركاء به الشفعة
فهو خاص وما لا يستحق به الشفعة فهو عام ان كان النهر لعشرة او لما دونها
او عليه قرية واحدة فهو خاص يستحق به الشفعة والا فهو نهر عام كما سيأتي
وقيل ان كان لما دون الاربعين فهو خاص والا فعام وقيل الحد الفاصل في المائة
وقيل في الالف واصح ما قيل فيه ان يفوض الى رأي المجتهد حتى يختار اي الاقاويل
شاء كما في الخانية وماء محرز في الاواني وهو مملوك للمحرز وانقطع حق غيره عنه
كما في المنبع قوله والثاني الشفعة كونه مقابلا للقسم الاول على طريق مقابلة
الخاص بالعام لان الشرب نصيب من الماء مطلقا سواء استوفي بالشفاه
كشرب بني آدم والبهائم قال تعالى في ناقة صالح لها شرب ولكم شرب يوم
معلوم او بسقي الارض والشجر وهذا وجه الخلط بينهما في الكتب قوله
الشرب نصيب الماء اضافة النصيب الى الماء بيانية هذا معنى لغوي
للشرب كما في المغرب والمفهوم من اكثر الكتب ان معناه الشرعي هو نوبة
الانتفاع بالماء سقيا للمزارع والمشاجر واما سقي الدواب فداخل في الشفة

وعليه تقسيم المصنف الآ انه اتى با لمعنى اللغوى الاعم فى موضع معناه الشرعى كما
لا يخفى قوله يشترك الكل الخ جملة مبتداءة لبيان احكام الشرب قوله بان يميل
الماء الخ لا يقال ان مثل هذا الضرر يتصوّر فى الكرى من البحر ومع ذلك اطلقوا
القول بان الانتفاع بالبحر يجوز على اى وجه كان كما سبق لانا نقول انا لا نسلم تصوّر
الكرى من البحر ولئن سلم فهذا الضرر منه نادر فليس له حكم يقتضى التقييد
به ومع ذلك لو تحقق الضرر يمنع عن الكرى منه كما لا يخفى قوله صح دعواه اى
الشرب المجرد الخ اطلقه فشمل الشرب المعلوم والمجهول ولكن لا يجدى الثانى
شيئا لانه لو شهدوا ان له شرب يوم ولم يسمّوا من الشهر او من السنة او من
الاسبوع او نحوها لا تقبل الشهادة صرّح به فى الاصل والخانية والاختيار فظهر
ان المراد فى مسئلتنا صحة دعوى الشرب المعلوم تدبر قوله ولم يعلم الخ بان
لم يكن لهم بيّنة على المقدار قوله لان المقصود الخ فان قلت انهم استووا
فى اثبات اليد على الماء والمساواة فى اليد يوجب المساواة فى الاستحقاق عند
الاشتباه قلت اليد لا تثبت على الماء حقيقة وانما ذلك بالانتفاع بالماء
فالظاهر ان انتفاع من ليس له عشر اراض لا يكون مثل انتفاع من له ارض
واحدة بخلاف الطريق لانه عين يثبت اليد عليه قوله ومنع الاعلى منهم قيد به
لان للاسفل ان يسكر النهر كما فى الخزانة وقيل ينبغى ان لا يجوز لاحتمال ان يضرّ
ذلك الاعلى كما فى البرجندى قوله من سكر النهر اى بالطين والتراب لان به
تنكبس النهر عادة وفيه اضرار بالشركاء فلا يجوز بغير رضاهم كما فى المنبع
اما اذا سكر بالخشب والحشيش فله ذلك وان لم يأذن شركاؤه كما فى البرجندى
قوله وان تراضوا الخ قيل اذا لم يتمكن الاعلى سقى ارضه بدون السكر ولم يتراض
الشركاء على سكر الاعلى ولم يصطلحوا دفع الامر الى القاضى فيأمرهم بالمهاياة
كما فى الخلاصة وغيره قوله او اصطلحوا على ان يسكر الخ فيبدأ بالسكر لاهل
الاسفل ثم ثم الى اهل الاعلى والتفصيل فى المنبع مع حكاية لطيفة قوله
وصلح اى عن دعوى المال او فى القصاص ويسقط القصاص ويجب الدية
قوله ويورث اى الشرب المجرد من الارض اذ البيع وغيره جاز اذا كان
مع الارض قوله كالمفاوضات الصواب بالمفاوضات وعليه عبارة الشروح
قوله والوصية اخت الميراث بجهالة الموصى به لا يمنع الوصية بل هى من اوسع
العقود حتى جازت للمعدوم وبالمعدوم كما فى الشروح قوله ولا يضمن ايضا
من سقى الخ وهو الاصح كما فى الذخيرة وعليه الفتوى كما فى الخلاصة قوله
و فى رواية اخرى يضمن و تفسير ضمان الشرب انه ينظر بكم يشترى لو كان
بيعه جائزا ذكره الامام السرخسى فى المبسوط قوله وهو مختار فخر الاسلام
اى البزدوى وقد اختلف التصحيح والاختيار والرجحان لعدم الضمان لانه
رواية الاصل ولان الفتوى عليه قوله وللامام ان يجبر الخ لان العوام
قلّما ينفقون من غير اجبار كما فى المنبع قوله فيكون مؤنة الكرى عليهم ومن
ابى منهم يجبر على كريه لان فيه دفع ضرر بقية الشركاء ثم قيل لا فرق فى
الجبر على الكرى فى النهر المملوك الخاص والعام وقيل انما الجبر فى العام
واما فى الخاص فيرفع الامر الى الحاكم على ان يأذن لهم بحفر نصيبه فيرجعوا

فيه نوع كلام على المصنف

فيه نوع كلام على المصنف

هذا فى قول معه

على الابى بحصة ما انفقوا من شربه او غيره وباقى التفصيل فى المنبع قوله فكل ماء
لم يحرز بظرف قيد به لان حق الغير منقطع عن الماء المحرز به كالصيد المأخوذ ولكن
شبهة الشركة باقية لظاهر الحديث الآتى فيؤثر فى سقوط قطع يد السارق لو
سرقه فى موضع يعز وجوده وهو يساوى نصابا كما فى المنبع قوله فيشتركون
اى شركة اباحة لا شركة الملك وهو المراد بالشركة فى الحديث ايضا كما فى الشروح
قوله فى ثلاث لم يقل ثلثة تغليبا للمذكر على المؤنث لان الاستعمال فى صحيح
الكلام انه اذا لم يذكر المعدود يذكر العدد على لفظ المؤنث كما فى المنبع ويجوز
ان يؤتى بالتاء ولكن الاوّل فصيح صرّح به فى كتب عديدة قوله والكلا وهو
الحشيش الذى ينبت من غير انبات احد قوله والنار اى فى الانتفاع بضوئها
والاصطلاء لا فى اخذ الجمر لانه ملك صاحبه لا يجوز لاحد اخذه الا باذنه قوله
متعلّق بقوله مختص قوله ولان البئر ونحوها لم يوضع للاحراز ولذلك قالوا
لاهل الشفة ان يأخذوا الماء من البئر المملوك والنهر المملوك للوضوء وغسل
الثياب فى الاصح وقال بعضهم يتوضأ فى النهر ويغسل الثياب فيه قلنا فيه
الحرج ما لا يخفى كما فى المنبع وذكر فى الذخيرة والمنية عبد او امة او صبى اذا
ملأ الكوز من ماء الحوض واراق بعض ذلك فى الحوض لا يحلّ لاحد ان يشرب
من الحوض لان الماء الذى فى الكوز يصير ملكا للاخذ فاذا اختلط بالماء المباح
ولا يمكن التمييز لا يحلّ شربه ولو امر صبيّا ابوه او امه باتيان الماء من الوادى
او الحوض فى الكوز فجاء به لا يحلّ لابويه ان يشربا من ذلك الماء اذا لم يكونا
فقيرين لان الماء صار مملوكا له ولا يحلّ لهما الاكل من ماله بغير حاجة وعن
محمد انه يحلّ لابويه شربه وان كانا غنيين باعتبار العرف والعادة انتهى
فالظاهر انه لا يحلّ لغير الابوين اصلا فهذه مسئلة ابتلى بها كثير من الناس قوله
حملا بجراره جمع جرّة بفتح الجيم والراء المهملة وهى بالفارسية سبو ودستى
قوله فى الاصح وجهه ان الناس يتوسّعون فيه و يعدّون المنع من الدناءة
وقد قال عليه السلام انّ الله يحبّ معالى الامور ويبغض سفسافها قوله ماء
آخر يقرب من هذا الماء ولم ار تقديرا للقرب وينبغى تقديره بالميل كما فى التيمم
ذكره المقدسى قوله يأخذه بنفسه بشرط ان لا يكسر ضفّته كما فى الاختيار
قوله لاحياء حق مشترك وهو العشر او الخراج قوله او ظهره اى مطيّته قوله
قاتله بالسلاح لما روى ان قوما وردوا ماء فسألوا اهله ان يدلوهم على البئر
فابوا فسألوهم ان يعطوهم دلوا فابوا فقالوا لهم ان اعناقنا واعناق مطايانا
كادت تنقطع فابوا ان يعطوهم فذكروا ذلك لعمر رضى الله عنه فقال هلّا وضعتم
فيهم السلاح وما ذكره المصنف بقوله لانه قصد الخ دليل عقلى قوله بلا سلاح
لانه بالاحراز صار ملكه ولهذا كان الاخذ ضامنا له كما فى الاختيار وغيره قوله
فان لطالبه ان يخاصم بلا سلاح اطلقه ولكن هذا وما قبله مقيدان بان يكون
فى الطعام او فى الماء فضل من صاحبه كما فى المقدسى وغيره كتاب الكراهية
والاستحسان عنون هذا الكتاب بالكراهية لان الغالب فيه بيان المحرّمات
وكل محرم مكروه فى الشرع لانها ضدّ الرضا والمحبة قال الله تعالى عسى ان تكرهوا
شيئا فهو خير لكم وعسى ان تحبّوا شيئا فهو شرّ لكم وقدّمها على الاستحسان

اى جانبه وطرفه

لان بيانها اهم للاحتراز عنها اذ التحلية بعد التخلية وعنونه بالاستحسان لان
فيه استخراج المسائل الحسان وهو اشبه ما قيل فيه ههنا كما في المنبع ويجئ
الاستفعال بمعنى الافعال كما يقال اخرج واستخرج فالاستحسان ههنا احسان
المسائل ههنا احسان المسائل واتقان الدلائل وليس المراد الاستحسان
المقابل للقياس كذا في طلبة الطلبة ولان فيه مما حسنه الشرع كما فيه ما قبحه كما في
الاختيار قوله لان مسائله تناسبها بعضها تناسبا لتضاد وهو ما في بيان
المحرم المكروه وبين العبادة والمكروه تضاد على ان في بعضها تنافيا لبعض
العبادات كفرضية الاكل والشرب فانه مناف الصوم قوله وبعضها تناسب
التجانس والمسائل التي في بيان المستحسن والمستحب تجانس مع ما في بيان
العبادات في كونهما في بيان المستحسن على ان في بعضها تجانسا وتناسبا لبعض
العبادات كاستحباب تنظيف بدنه بالاغتسال وحلق عانته فكانه من تتمات
الغسل والوضوء وان فيه تجانسا لبعض ما يتعلق بالعبادات من نحو تحصيل
الغنائم وفي هذا الكتاب بيان ما يحل استعماله من الغنائم وما لا يحل قوله
لعدم القاطع يعني انه لما لم يجد فيه نصا قطعيا يوجب التحريم لم يطلق عليه
التحريم كما في الاختيار وتشنيف المسمع وذكر محمد في المبسوط ان ابا يوسف قال
لابي حنيفة اذا قلت في شئ اكرهه فما رأيك فيه قال التحريم كما في الكفاية قوله
وعندهما الخ وفي غصب الخلاصة المختار قول ابي حنيفة وابي يوسف وكذا في التجنيس
وقال الشيخ علاء الدين مصنفك في شرح الوقاية قول محمد عندي اقوى
وذكر في النهاية ان ما روي عن ابي حنيفة رحمه الله من كون المكروه اقرب الى
الحرام فهو رواية شاذة وحاصل ما ذكر في جواهر الفقه في كون الكراهة نوعين
ان المكروه في الاصل اما حرام او مباح وعلى الاول ان سقطت حرمته لضرورة
قائمة في حق العامة فالكراهة للتنزيه كسؤر الهرة وان لم يبلغ الضرورة
هذا المبلغ فهي للتحريم كلبن الاتان وعلى الثاني ان عرض عارض يغلب الظن
بسبب وجود المحرم فهي للتحريم كسؤر البقرة الجلالة والا فهي للتنزيه
وذكر في التلويح ان فاعل مكروه تنزيها لا يعاقب ولكن يثاب تاركه ادنى
ثواب وفاعل مكروه تحريما يستحق محذورا دون العقوبة من النار كحرمان
الشفاعة قوله واما المكروه كراهة التنزيه والفرق بينه وبين خلاف
الاولى ان الثاني مما لا يكون صيغة النهي فيه بخلاف الاول وحاصلهما
ما تركه اولى والتفرقة مجرد اصطلاح بينهما باخذ ذلك الاعتبار في خلاف
الاولى مثاله ترك صلوة الضحى كذا في التحرير والتقرير فصل قوله
فرض الاكل اي الاكل لاجل الغذاء لا لاجل المعالجة فيعني بترك الاول لا
الثاني كما في الظهيرية والشرب ايضا كذلك كما في الخزانة واكتفى المصنف
بذكر الاكل عنه لان الاكل اصل غالبا فيغني عنه اطلق الاكل فيشمل اكل حلال
او حرام حتى لو امتنع من اكل الميتة حالة المخمصة او صام ولم ياكل حتى مات
اثم كما في الاختيار وذكر في كشف البزدوي انه لو لم ياكل مال الغير حتى
مات كان ماجورا ولو اكله وضمنه جاز فظهر من هذا ان بين حرام لعينه
وحرام لغيره فرقا في حال المخمصة كما لا يخفى كما لا يخفى قوله واستحب اي كان مأجورا عليه

بدل من الضمير المستكن في تناسب
منه

عليه بقدر الخ لقوله عليه السلام المؤمن القوي احب الى الله من المؤمن الضعيف
ولان الاشتغال بما يتقوى به على الطاعة طاعة وسئل ابو ذر رضي الله عنه
عن افضل الاعمال فقال الصلوة واكل الخبز اشاره الى ما قلنا كما في الاختيار
ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء الفرائض لقوله عليه
السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها ولان ترك العبادة لا يجوز وكذا ما
يفضي اليه واما تجويع النفس على وجه لا تعجز عن اداء العبادات فهو مباح وفيه
رياضة وبه يصير الطعام مشتها بخلاف الاول فانه اهلاك النفس وكذا
الشاب الذي يخاف الشبق لا باس بامتناعه عن الاكل لتكسر شهوته بالجوع
على وجه لا تعجز عن العبادات كما في الخزانة وغيره قوله او دفع استحياء ضيفه
فان هذا غرض صحيح يرجى ان يثاب عليه كما في البرجندي وذكر في الظهيرية اذا
الرجل اكثر من حاجته ليتقيأ فلا باس قوله وكره لحم الاتان ولبنها ذكر
كراهة اللحم هنا توطئة لكراهة لبنها التي لم تذكر في المتن في كتاب الذبائح
وكذا ذكر لحم الخيل هنا فلا تكرار كما لا يخفى قوله لان فيه خلاف مالك وهو
قائل بحله عن دليل فيعارض دليلنا فلا يحصل القطع لحرمته لان المبيح
والمحرم لو اجتمعا وجهل التاريخ فالعمل بالمحرم اولى احتياطا لما يحصل رجحان
مذهبنا قوله مكروه عند ابي حنيفة قد سبق التفصيل قوله اما اذا ادخل
يده فيها الخ ويكون هذا التفصيل في الاكل والشرب ايضا كما في الفوائد
الحميدية قوله واعترض عليه الخ والمعترض صاحب التسهيل قوله اقول
منشاؤه الغفلة الخ هذا الجواب صواب ولكن لا يخلو عن استدراك
وخلل اما الاول فهو قوله اما الاول الى قوله واما الثاني مستغنى عنه بل
امر زائد واما الثاني فهو ما بيناه في قوله واما الثاني الخ على كون من ابتدائية
لان المذكور في عامة المعتبرات من الجامع الصغير والمحيط والذخيرة والقاضيخان
كلمة في بدل كلمة من وانما هي في كلام بعض المتأخرين من اصحاب المتون
فالجواب الصحيح السالم انما هو بالمصير الى الفرق بين الاستعمال المتعارف
وغيره سواء كان الاستعمال في الابتداء او الانتهاء يظهر ذلك بالتأمل
الصادق وعليه عد صاحب الهداية مكحلة ومرآة وغيرهما من ذهب او فضة
مما لا يجوز اذ تحقق استعمال مكحلة عادة بادخال الميل فيهما ثم الاكتحال به
فلا يعرى عن الكراهة والحرمة بمجرد انفصال الكحل عنها حين الاكتحال ويتفرع
عليه ما لو اخذ بيده دهنا او ماء ورد من اناء ذهب او فضة والعرف على صبه
منه على البدن لا بادخال اليد فيه واخذه ثم صبه عليه يجوز وعليه كلام المصنف
كما لا يخفى ومن بحث في الجواب بقوله عليه السلام هذان حرامان على ذكور
امتي حل لاناثهم ولما تيقن ان المراد من قوله حل لاناثهم ما يكون حليا لهن
بقي ما عداها على حرمتها سواء كان متعارفا او غير متعارف ولم يعرف ان
هذا غير باق على اطلاقه وقد جاءت الرخصة نصا في خاتم الفضة والمنطقة
على ان مثل هذا الاطلاق يحمل على ما هو العرف والعادة كما صرح به في محله
وهو عين المدعى والمطلوب كما لا يخفى قوله ويؤيده اي ويؤيد كون
المراد ابتداء الاستعمال المتعارف وهكذا المراد من قوله فيما سيجئ يؤيد

فيه كلام على المصنف
م

بل وقع في الحديث بكلمة في
منه

قوله والعرف مبتدا خبره على صبه
والجملة حال من قوله اناء وقوله
لا بادخال عطف على قوله على صبه
وكذا قوله واخذه وقوله ثم صبه عطف
على قوله اخذ في لو اخذ
منه

فيه كلام على الواقف
م

ما ذكرنا ووجه التأييد ظاهر وهو انه لوكان موضع الفم غير الفضة لايكون ابتداء
الاستعمال من الفضة وكذا الحال فى السرير المذكور قوله وحل الاكل من اناء رصاص
الى قوله واناء مفضض هذا عندنا والشافعى يكره لانها فى معنى الذهب والفضة باعتبار
التفاخر بها ولنا ان عادتهم التفاخر بالذهب والفضة لا بغيرهما ولانها ليست
من جنسهما فلم يكره استعمالها كما فى المنبع قوله فانه ح لايكون الخ وان الذهب
او الفضة ح يكون تابعا للاناء والعبرة للمتبوع دون التابع كالثوب المعلم كما فى
الاختيار قوله فلا بأس بالاجماع اى فلا بأس بالانتفاع به بالاجماع لانه لايخلص
الذهب والفضة بالاذابة وكان فى حكم المعدوم والمستهلك وكذلك على هذا الاختلاف
اذا جعل ذلك فى السقوف او فى المساجد كما فى المنبع قوله ان وضع فاه موضع الفضة
يكره ولا يلزم منه وجوب الاتقاء من الخاتم عند شرب الماء بالكف لان الشرب
بالكف ليس شربا باناء ذهبا وفضة وان كثر الخواتيم فى اصابعه على انها تابعة والكف
متبوع والعبرة له كما لا يخفى قوله ويقبل قول كافر الخ ولوكان صبيا مميزا كما فى البرجندى
والمقصود هنا بيان كون قول الكافر مقبولا فيما هو من جنس المعاملات سواء تضمن
الحل والحرمة اولا وقدم الاول اهتماما بشانه لانه تضمن تضمن ثبوت حكم لم يقبل
قوله فى التصريح به وكم من شئ يثبت ضمنا وان لم يثبت صريحا على ما صرح به فى
محله وتقابل بقوله ويقبل قول فرد ولوكان كافرا الخ تقابل الخاص بالعام وذا مرغوب
فيما يجدى نفعا كما هنا قوله لان مراده بالحل والحرمة الخ وكون ما فى المفصلات
قرينة صارفة عن ظاهر ما يفهم من المتون كثير ومثل هذا لايعد عند المشايخ
تسامحا وكيف يعد سهوا تدرب تجده قوله ودين مانع من الكذب والدين
يطلق بالاشتراك اللفظى على دين الحق وعلى دين غير الحق كدين المجوسى قال
الله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه قوله والعجب انه الخ
قيل يدفعه جعل قوله فى المعاملات مقابلا بقوله فى الحل والحرمة فانه يقتضى
قبوله فى الديانات وقد عرفت وجه حسن التقابل وعدم اقتضائه فى الحاشية
السابقة قوله وقبل قول فرد الخ لم يجعل المسئلة السابقة تفريعا على هذه
المسئلة بان يقول فنقبل قول مجوسى قال اشتريت هذا اللحم فى الحل او فى الحرمة
لان ما اختاره احسن حيث نبه به اهتماما بشانها كما لا يخفى قوله او قال
انا مأذون الخ قالوا يجب العمل فى ذلك على غلبة الظن من السامع ومن صفات
المخبر ككون العبد ثقة او راى العبد يبيع شيئا لم يستره واما لوكان اكبر
رأيه انه كاذب او لم يكن له رأى لم يتعرض بشئ من ذلك لان الاصل انه
محجور عليه والاذن طارئ فلا يجوز اثباته بالشك كما فى المنبع قوله وشرط
العدل فى الديانات قيل وظاهر عبارة المتن انه لايشترط البلوغ فيقبل
خبر الصبى العاقل وليس كذلك اقول المراد من العدل من كان مقبول الشهادة
كاملا والصبى ليس كذلك فلا يشمله العبارة والاصح ان خبره كخبر الذمى
لانه ليس لهما ولاية الالزام كذا فى فتاوى قاضيخان ومن الديانات الحل
والحرمة اذا لم يكن فيه زوال الملك حتى اذا تزوج امرأة فاخبره مسلم ثقة
رجل او امراة انهما ارتضعا من امراة واحدة لايثبت الحرمة حتى لايجب
التفريق لان شهادة الواحد على زوال الملك لاتقبل ولكن الافضل ان يتنزه

فيه كلام على المولى الواني

فيه كلام على المولى الواني

فيه كلام على الواني

لان شهادة الفرد مؤثرة فى التنزه وكذا لو اشترى لحما فاخبره مسلم ثقة انه ذبيحة
مجوسى يحرم له اكله ويبقى اللحم مملوكا له متقوما لان نقض الملك فيه لايثبت بقول
الواحد ولكن حرمة الاكل ينفصل عن زوال الملك كالدهن النجس كما لا يخفى قوله
او مستور هذا فى ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابى حنيفة انه مثل العدل فيها
بناء على جواز القضاء بظاهر العدالة والصحيح جواب ظاهر الرواية لان الفسق
غالب فى اهل هذا الزمان فلا يعتمد عليه ما لم يتبين عدالته كما فى غاية البيان وغيره
قوله فالاحوط الاراقة فسرها بعض شراح الهداية باراقته على اعضاء الوضوء
وبنى عليه اعتراضا وهو كون الراجح تنجس تلك الاعضاء فلم يجز صلوته ما لم تطهر
والمفروض انتفاء ماء اخر مطهر والا لم يجز التيمم فكان ينبغى كون الاحتياط
فى ترك الاراقة لتأديها الى محذور شديد اقول فيه بحث من وجهين الاول
انا لا نسلم كون المراد اراقته على اعضاء الوضوء بل المراد اراقته على الارض
ونحوها واخراجه عن امكان التوضى به كما هو الظاهر من هذا التعبير ومن مقابلته
قوله والتوضى فالتيمم فى غلبة كذبه وعليه كلام الولوالجى حيث قال فان اراقه ثم
تيمم بعد ذلك كان احوط ليصير عادما للماء بيقين انتهى والثانى انا لو سلمنا
كون المراد ذلك فلا نم تنجس الاعضاء به لان نجاسة ذلك الماء مشكوكة والاعضاء
طاهرة بيقين فلا يتنجس بالشك ولما كان الحدث ثابتا بيقين لم يزل بالشك
فوجب ضم التيمم اليه فظهر ان الاحتياط كان فى اراقته على اعضاء الوضوء مع
الجمع بالتيمم كما لا يخفى قوله فان اجابة الدعوة سنة اعترض عليه انه قياس
السنة على الفرض وهو غير مستقيم فانه لايلزم من تحمل المحذور لاقامة
الفرض تحمله لاقامة السنة اقول ان اجابة الدعوة وان كانت سنة عندنا ابتداء
الا انها واجبة بقاء اى بعد الحضور الى محل الدعوة حيث يلزمه حق الدعوة
بالتزامه اجابتها فهذا نظير الصلوة النافلة حيث تلزمه بالشروع فيها فيكون
قياس الواجب على الواجب ومرتبة الوجوب كافية فى تحمل المحذور لاقامته فلا يضر
كون المقيس عليه فرضا فظهر منه ان جواز القعود والاكل ليس بسنية اجابة
الدعوة بل لان حق الدعوة يلزمه بعد الحضور هذا زبدة ما فى الشروح واقواه ثم
الظاهر من جواز القعود والاكل انما يكون له معرضا عن ذلك اللهو والمنكر غير
مستحق له اذ الصبر على الحرام رعاية لحق الدعوة لا يجوز كما فى الايضاح فصل
لا يلبس رجل حريرا قوله اربعة اصابع عرضا لا مضمومة كل الضم ولا منشورة
كل النشر قاله تاج الشريعة صدر الشهيد وذكر قاضى علاء الدين فى المعتبر قدر
اربعة اصابع من اصابع عمر رضى الله عنه وذلك قدر شبرنا وقال ابو الفضل
الكرمانى المعتبر قدر اربعة اصابع منشورة ونقل صاحب المنبع عن الكرابيسى ان
هذا اولى وذكر فى التتمة والمنصورية انه لا بأس بتكة الحرير للرجل عند ابى حنيفة
وعندهما يكره وذكر صدر الشهيد انه يكره عند ابى يوسف خلافا لمحمد كما فى البرجندى
قوله ويتوسده ويفترشه هذا عند ابى حنيفة وعندهما يكره وذكر الفقيه
قول ابى يوسف مع ابى حنيفة وعلى هذا الاختلاف ستر الحرير وتعليقه على الابواب
كما فى الكافى وعلى دأب صاحب الهداية ان قول الامام الاعظم هو المختار عنده
ونقل صاحب المنبع عن الامام المحبوبى ان اكثر مشايخنا اخذوا بقولهما وقيد بهما

فيه كلام على قاضى زاده فى تكملة فتح القدير م

عرضت هذه المحل على شيخ الاسلام يحيى افندى وقبل بحسن القبول م

فيه كلام على المصنف م

لانّ التدثر بالحرير يكره عنده ايضا والدثار كل كساء القيته عليك لانه نوع لبس كما
في الحقايق ونقل صاحب القنية عن العلاء التاجرى ان استعمال اللحاف من الابريسم
لا يجوز لانه نوع لبس **قوله** واللبيح باللحمة اى يتم بها لان النسج تركيب اللحمة
بالسدى فكانت كالوصف الاخير فيضاف الحكم اليه كما في البدايع وذكر في بعض الشروح
وجه آخر في كون الحكم للحمة دون السدا وهو صيرورة السدى مستورا باللحمة
حتى لو لم يصر مستورا بها لا يباح وهذا الوجه منقول عن الشيخ ابى منصور الماتريدى
والصحيح هو الوجه الاول لانّ رواية الاباحة في مطلق لبس ثوب سداه حرير ولحمته
غيره منصوصة فيجرى على اطلاقها كما في البدايع والمنبع ولله در المصنف اطلق
كلامه بناء على ان الاطلاق هو الصحيح **قوله** الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف
استثنى هذه الاشياء لورود الاثر في حلها روى انه كان النبى عليه الصلوة و
السلام خاتم فضة نقشه محمد رسول الله محمد سطر ورسول سطر والله سطر
كان لمعاذ استوهبه من معاذ فوهبه منه وكان في يده عليه السلام الى ان توفى
ثم في يد ابى بكر ثم في يد عمر ثم في يد عثمان حتى وقع من يده في البئر فانفق ما لا
عظيما فلم يجده ووقع الخلاف والتشويش بينهم من حين وقوعه في البئر كذا نقله
الامام حسام الدين السغناقى عن الامام المحبوبى رحمهما الله **قوله** منها اى
الفضة وفي الظهيرية ينبغى ان لا يزيد الخاتم على مثقال على ما ورد في الخبر وان لا يكون
على هيئة خاتم النساء بان كان له فصان او ثلثة وان كان على هيئة خاتمهن
يكره استعماله للرجال كذا في البرجندى **قوله** لا الذهب وقال بعض لا بأس
بالتختم بالذهب وضعف هذا القول كما في المفصلات والحلقة هى المعتبرة لان
قوام الخاتم بها ولا يعتبر بالفص حتى يجوز ان يكون الفص من حجر كما في الهداية
وذكر في فتاوى الكبرى ولو اتخذ خاتم وجعل فصه من عقيق او فيروزج او ياقوت
او نحوه جاز وكذا يجوز ان ينقش عليه اسمه او اسما من اسماء الله تعالى لما روى
من خاتم النبى صلى الله عليه وسلم ولتعامل الناس من غير نكير ولا ينبغى
ان ينقش فيه تمثال حيوان وهكذا في الاختيار اقول يفهم منه انه لو اتخذ
خاتم فضة وجعل فصه ذهبا جاز كما لا يخفى **قوله** اقول يرد على صاحب الهداية
والكافى الخ حاصل كلامه اثبات جواز التختم بالحجر ولو لشيبا بقول النبى عليه
الصلوة والسلام وفعله ورد هذين الشيخين لاخذهما عدم الجواز من ظاهر
عبارة الجامع الصغير المحتملة للتأويل اقول هذان الشيخان من خدام
هذا الفن ونصاب راياته وكشاف ابائه [illegible] في حق صاحب الهداية انه قد
سبقه بعد ما برع في الفروع والاصول والمنقول والمعقول ولو قواعد الميزان
وضوابط الجدال فمن تعاطى في تأليفه مع كونه راجلا في واحد من هذه الامور
فهو واقع في غاية القصور فمن كان حاله هكذا فهو في فهم عبارة الجامع الصغير
اولى واحرى من المعترض ونحوه كما لا يخفى وقد اقتفى باثرهما صاحب المنبع
ونقل ميل شمس الائمة السرخسى مع دليله وقال جوابا عنه ولنا انه
يتخذ منه الاصنام فاشبه الصفر الذى هو منصوص معلول انتهى وقال
البرجندى عليه الرحمة وقد وقع في الجامع الصغير ولا يتختم الا بالفضة
وهذا صريح في ان النحاس والرصاص والبلور والعقيق وغير ذلك كلها

فيه كلام على الوانى م

كالحديد في ذلك واما الحديد والصفر فقد ورد الحديث في النهى عن التختم بهما
واما غيرهما فالحرام بالقياس عليهما فانه يجعل منها الاصنام كما يجعل من الصفر
انتهى وقد تقرر في الاصول ان الفص المحتمل ينطوى على ما يحتوى علته والنص
الخاص لا يخصصه ما لم يكن في رتبته في القوة والمجتهد ليس بغافل عن النصوص
ومراتبها وتواريخها حتى لو لم يعلم التاريخ بين النص العام وبين الخاص
المساوى في المرتبة يعمل بالعام دون الخاص وقد اوضحناه في حاشيتى لشرح
المنار غاية ما في الباب ان النصوص قد تعارضت في حل التختم به وحرمته
والعمل بالمحرم احتياطا على ما هو المذهب عندنا صرح به في محله فظهر رجحان
اختيار صاحب الهداية والكافى والعلم عنده تعالى فان قلت هذا تعارض القياس
مع خبر الواحد واذا تعارضا بحيث لا يجمع قدم الخبر لرجحانه على القياس قلت
ليس هذا على اطلاقه بل المختار ان كانت العلة بنص راجح على الخبر ثبوتا او دلالة
وقطع بها في الفرع قدم القياس على خبر الواحد صرح به الكمال المحقق في
تحريره اذ النص على العلة نص على الحكم في الفرع وقد قطع بها في الفرع
كما في التقرير وهنا كذلك كما لا يخفى وشمس الائمة السرخسى وفخر الدين
قاضيخان ونحوهما مجتهدون في المسائل التى لا رواية فيها عن صاحب المذهب
ولا يقدرون المخالفة لصاحب المذهب لا في الفروع ولا في الاصول صرح به
مولانا ابو السعود في شرحه على كتاب البيع من الهداية ولما كان حرمة التختم
بالحجر واليشب منصوصا ومصرحا في كلام صاحب المذهب لم يلتفت صاحب
الهداية ومن اقتفى اثره الى مخالفة شمس الائمة وقاضيخان العلم عند الملك
المنان وقد صرح العلامة قاسم في شرح درر البحار وابن النجيم في البحر الرائق
بانه لا يعمل بان كانت مخالفة لرواية صاحب المذهب بل العمل بالرواية من غير
تردد **قوله** الوضوء بفتح الواو بقية البلل من الوضوء على الاعضاء **فصل**
ينظر الرجل الى الرجل **قوله** وفي السوءة يضرب ان اصر اى لج وعاند في كشف سوءته
قال العلامة الثانى التفتازانى في شرح مقاصده ذكر في المحيط للحنفية ان من
رأى غيره مكشوف الركبة ينكر عليه برفق ولا ينازعه ان لج وفي الفخذ ينكر
عليه بعنف ولا يضربه وان لج وفي السوءة ادبه وان لج قتله انتهى اتاه في ذيل
كون الامر بالمعروف والنهى عن المنكر ينبغى ان يحتسب برفق متدرجا الى
الاغلظ فالاغلظ اقول يفهم منه انه لا يقتل في كشف سوءته واصراره فيه
بل ينكر عليه بضربات متعددة فان لم يتأدب يقتل هذا هو التوفيق بين
قولهم يضرب ان اصر وقولهم وان لج قتله كما لا يخفى **قوله** اذا امنت
الشهوة قيد به لانه لو كان في قلبها شهوة او اكبر رأيها انها تشتهى او شكت
في ذلك يستحب ان تغض بصرها كما في الهداية وغيره **قوله** وينظر الرجل الى
فرج زوجته الخ وكذا العكس ولكن الاولى ان لا ينظر كل منهما الى عورة
صاحبه لورود النهى عنه تنزيها ولانه يورث النسيان كما في الشروح وكان
ابن عمر رضى الله عنهما يقول الاولى ان ينظر الرجل الى فرج امرأته وقت
الجماع ليكون ابلغ في تحصيل اللذة كما في الاختيار والمنبع وغيرهما ولو مس
احد الزوجين فرج الاخر ليتحرك او يستلذ قال الامام ارجو ان يعظم الاجر

هنا كلام على المصنف

٢٠ وهو الموافق لكون الامر بالمعروف والنهى عن المنكر متدرجا الى الاغلظ فالاغلظ منه

هنا كلمة عند الامن وان كان لا بأس على عجوز او على نفسه لا يجوز المصافحة بحرز اعن التعرض للفتنة قال تاج الشريعة وقد كنت سمعت من بعض اساتذتنا طيب الله ثراه ابياتا يليق انشادها في هذا الموضع وهى عجوز تشتهى ان تكون فتية وقد يبس الجنبان واحدودب الظهر تروح الى العطار تبغى شبابها وهل يصلح العطار ما افسد الدهر وما غرنى الا خضاب بكفها وكحل بعينيها واثوابها الصفر بنيت بها قبل المحاق بليلة فصار محاقا كله ذلك الشهر كذا في البناية الشهير بالعينى منه

كما فى البزازية وغيره قوله كالامة المجوسية الخ وكالحائض فانها لا تنظر بشهوة
الى فرج زوجها وبالعكس ولا المظاهر الى فرج زوجه ولا المظاهر عنها الى فرج
زوجها قبل تكفير الزوج كما فى البرجندى قوله وهى تتناول المدبرة والمكاتبة
وام الولد انهن كالامة الرقيقة لوجود الحاجة وقيام الرق فيهن والمستسعاة
كالمكاتبة عند ابى حنيفة وهو الاصح اذا امن الشهوة على نفسه وعليها لان
المولى قد يبعثها فى حاجة فتحل الخلوة والمسافرة بها كما فى ذوات المحارم الا ترى
ان امة المراة قد يعمز رجل زوجها وتخلو به ولا يمتنع احد من ذلك كما فى المبسوط
والمنح قوله منهما اى محرمه وامة غيره قيد به لانه لا يجوز مس القاضى والشاهد
ومن يريد النكاح وجه اجنبية محكوم عليها ومشهود لها ومراد نكاحها وان ابيح
النظر اليها لقيام المحرم وهو قوله عليه السلام من مس كف امراة ليس منها
سبيل وضع فى كفه الجمرة يوم القيمة ولانه لا ضرورة ولا بلوى فيحرم وان امن
على نفسه الشهوة واما العجوز التى لا تشتهى فتباح مصافحتها ومس يدها
للامن من الفتنة ولورود الاثر وكذا الصغيرة التى لا تشتهى كما فى المنح ولو كان
شيخا لا يشتهى فلا باس بمصافحة اجنبية كما فى الاختيار قوله وكفيها اى باطن
اليدين او اليدين وقد سبق التفصيل فى كتاب الصلوة قوله فانه احرى الضمير
راجع الى مصدر ابصر او للشان وحرف الجر من ان محذوف والتقدير بان يؤدم
وهو مسند اليه بينكما كما فى قوله تعالى لقد تقطع بينكم اوفيه حذف ايصال اصله
يودم به ثم حذف الجار واستتر الضمير فيه ثلاثى او افعال والمعنى فان الابصار
والنظر اولى بالاصلاح والوفاق بينكما والغرض الحث على النظر كما فى المنهل
شرح المصابيح قال سراج الدين فى شرح المغنى الادام من المؤادم وهى الموافقة
ومنه قوله عليه السلام ان يؤدم بينكما اى يحصل به الموافقة انتهى قوله الى وجه
الاجنبية وذكر فى بعض شروح الهداية ان مشايخنا قالوا تمنع المراة الشابة
عن كشف وجهها بين الرجال فى زماننا وقد صرح فى بعض الفتاوى ان النظر
الى وجه الاجنبية على وجه الشهوة حرام وبدونها مكروه وان كان المنظور اليه
صبيا مشتهى فحكمه حكم النساء وهو عورة من قرنه الى قدمه فلا يحل النظر
فيه بشهوة واما السلام عليه والكلام معه والنظر لا عن شهوة فلا باس به كما
فى الملتقط وفى حكم الصلوة كالرجل وهو ظاهر الرواية كما فى المنح وقال بعض
المشايخ ان مع كل امراة شيطانين ومع الغلام ثمانية عشر شيطانا وكان
ابو حنيفة يجلس محمد بن فى درسه خلف ظهره وخلف ستر مخافة جناية العين
مع كمال تقويه وروى فى الاخبار رؤى واحد من العباد فى المنام فقيل ما فعل
الله بك فقال كل ذنب استغفرت منه غفر لى الا ذنبا استحييت ان استغفر
الله تعالى به فقيل ما هو قال نظرت الى غلام بشهوة كما فى التاتارخانية وفى بعض
الحواشى قوله اى لمملوكها الخ خصيا كان مجبوبا او فحلا كما فى الذخيرة قوله
الخصى الخ وكذا العنين وكذا الصبى الذى قرب من الحلم وعرف التمييز بين
العورة وغيرها فحكمه حكم البالغ احتياطا كما فى المنح قوله والاصح انه لا يحل
اى لعموم النص ومن وسع مخالطة الخصى والمجبوب او المخنث مع النساء
فذلك لقلة تجربته وسلامة قلبه او لقلة ديانته كما فى المنصورية قوله

يقال بنى بالمكان كمنع اقام اى دخلت
عليها للزفاف قبل المحاق وهو ثلثة
ايام من اخر الشهر فضا كل الشهر
محاقا يعنى ان كل الشهر صار ظلاما
عليه حتى الامام منه وذلك كناية
من كمال نفرته عن العجوز وكل الشهر
اسم صار تقدم عليه تاكيده لرعاية
السجع منه

فينظر الى موضع مرضها وكذا يجوز للمراة ان تنظر فرج المراة عند الولادة وعند
ما اريد ان يعلم البكارة فى العنة والرد بالعيب كما فى الخلاصة والاختيار قوله
ويعزل عن زوجته بلا اذنه الحرة كما يفصح عنه الدليل وتفسير ضميره لان حكم
العزل فى الامة المنكوحة سيذكر فى باب نكاح الرقيق ان الرضا شرط فى العزل
عنها ولكن اختلف فعند ابى حنيفة الاذن الى المولى وعندهما الاذن اليها كما فى
المنح وذكر فى فتح القدير ان لا خلاف لهما فى ظاهر الرواية وانما الخلاف فى غير
ظاهر الرواية وذكر فى الفتاوى الكبرى اى خاف عن الولد السوء فى الحرة يسعه
العزل بغير رضاها لفساد الزمان انتهى فليعتبر مثله من الاعذار مسقطا
لاذنها كما فى فتح القدير فصل من ملك امة قوله من ملك امة اشارة الى انه لو
ملك زوجته لا يجب الاستبراء كما فى البرجندى قوله بشراء ولو اقالة لانها
بيع جديد فى حق ثالث فاذا اقال البيع وكانت فى يد المشترى فعلى البايع الاستبراء
ولو اقالها قبل التسليم الى المشترى ليس عليه الاستبراء وهو الاستحسان
كما فى المبسوط والاقالة فى بيع بشرط وجوب الاستبراء وعدمه فيها ذكره
صاحب المنح مفصلا فى فصل خيار الشرط قوله ونحو ذلك من سبى او صدقة
او كتابة على جارية او اعتق عبده على جارية فانه يجب الاستبراء فى هذه المواضع
كما فى المنح قوله او من محرمها مصاهرة او رضاعا وروى عن ابى يوسف انها
اذا كانت بكرا وقد احاط علم المشترى بانها لم توطأ لم يجب الاستبراء كما فى
الذخيرة قوله حرم عليه وطئها اختلف فيمن انكر وجوب الاستبراء قيل يكفر
لانه انكر اجماع المسلمين وقال عامة المشايخ لا يكفر لان ظاهر قوله تعالى او ما
ملكت ايمانكم يقتضى اباحة الوطئ مطلقا وعرف وجوب الاستبراء بالخبر فلا
يكفر جاحده كما فى الخانية قوله ورد بان الوطئ حرام الخ ولان الوطئ اذا حرم
حرم بدواعيه كما فى باب الظهار وغيره ولم يحرم الدواعى فى الحائض لان المحرم
فيها ليس هو الوطئ بل استعمال الاذاء والوطئ حرام لاجل الاذاء ولا يوجد ذلك
فى الدواعى فيجوز كما فى المنح والاختيار قوله ولان صيانة الماء عن الاختلاط
حكمة للتحريم ووجوب الاستبراء والعلة حدوث الملك والحكم متعلق بالعلة
لا بالحكمة كما فى بعض الشروح قوله ايضا اى ككونه حراما لئلا يختلط الماء الخ
قوله بان كانت حاملا الخ حاصل هذا الجواب ان حرمة الوطئ ووجوب الاستبراء
معلول بعلتين او مبنى حكمتين فاحديها وان لم يقتض حرمة الدواعى فى بعض
الفروع فاخريها تقتضيها قوله ثم وقع عليها اى وطئها عطف على قوله تركها
قوله والفتوى عليه لان هذه المدة الخ وفى الفتاوى الظهيرية ومشايخنا
اخذوا بهذه الرواية لان اطول مدة العدة فى حق الامة هذا فاذا كان باقوى
السببين وهو النكاح ولا يجب على الامة الاعتداد الا بهذه المدة ففى اضعف
السببين وهو الملك اولى ان لا يجب فى استبرائها زيادة على هذه المدة
انتهى قوله اوطاس موضع على ثلث مراحل من مكة كانت فيه وقعة النبى
عليه السلام الحبالى جمع حبلى وهى التى لها حمل والحيالى جمع حائل وهى التى
لا حمل لها وانما جمع كذلك ليزاوج الحبالى لان القياس الحوايل ونظيره الغدايا
والعشايا والقياس الغدوات قوله اذ لو وطئها الخ بيان للاختلاط واشارة

اى خبر الواحد منه

فيه كلام على المولى الوانى م

اى ان المراد ليس الاختلاط الحقيقى لان انعلاق الولد طلواحد من مائين لا يمكن على ما
سيجئ فى باب الاستيلاد بل المراد تبين انعلاق الولد من اى ماء كما لا يخفى قوله فاه ير
الحكم على امر ظاهر الخ وفى التلويح فان الاحكام فى الشرع ينطت بالسبب الظاهر
دارت معه وجودا وعدما ولم يعتبر فيها حقيقة السبب قوله كما فى الامور المعدودة
وهى قوله ولو بكرا الخ وكون البائع مجبوبا او غنيا قوله فان قيل الخ هذا سؤال عن
قطع النظر عن رعاية الحكمة فى الجنس لا فى الافراد ليتحقق فى الجواب عند امكان رعاية
الحكمة فى افراد ما نحن فيه فتبصر فمن لم يعرف التحقيق حكم بعدم وجه السؤال الحقيق
قوله بدون زوال العذرة اى البكارة قوله اقول يرد الخ اقول يرد على هذا الورود
ان الخلاف فى الاستبراء فى نكاح المزنية وكلامنا فى حدوث الملك فلا يلزم من جواز
نكاح المزنية ووطئها للزوج بلا استبراء جواز وطئ الجارية المزنية للمتملك بلا استبراء
مع ان الاقدام على النكاح امارة الفراغ فلا يؤمر بالاستبراء بخلاف الشراء ونحوه
حيث يجوز مع الشغل فظهر ان لا خلاف فى وجوب الاستبراء فى حدوث الملك مطلقا
كما لا يخفى قوله كما سيأتى وهو ما سيذكره من قوله بان زوج المولى امته من رجل فحبلت
منه الخ قوله لكن تراعى فى الانواع المضبوكا فيما نحن فيه من انها تراعى من بعض
الانواع وجودا وفى بعض منها عدما فاللائق وجوب الاستبراء فى الاول فى عدمه فى
الثانى وقوله فاذا كانت بكرا الخ تفسير لما قبله قوله وبعد انقضاء عدتها فيه بحث
لان انقضاء العدة كيف يتصور فى هذه المسئلة لان عدة الحامل وضع حملها ولا
تصح بتبديل بعد بقبل كما توهم لان حرمة وطئها ح يثبت باول الحديث والاستبراء
بحيضة انما هو للحيالى وانما الدائر على الحكمة المذكورة هذا النوع والحكمة فى حرمة
وطئ الحوابل لئلا تسقى ماؤه زرع غيره كما صرح به فى حديث اخر قوله واجيب
الخ حاصل الجواب ان الحكم اى فى وجوب الاستبراء عام لتلك الانواع هنا بالحديث
وان توجد الحكمة فى بعضها وقد عرفت ان تصور وجدانها فى الانواع كلها غير بعيد
قوله بعد سببه اى سبب الاستبراء اراد به العلة كما فى قوله فيما سبق لكن سبب
الاستبراء حدوث الملك اذ الملك علة لا سبب وبينهما فرق على ما صرح به فى محله
قوله والا اى وان استغرق الخ الظاهر فى حق العبارة هنا ان يكون هكذا ان
ستغرق دينه لا يتمكن والا كمنت لان الا هنا مركب من ان ولا فتفسير بالفعل
المنبت غير لائق كما لا يخفى قوله ويفتى بالاول اى باسقاطه وفى الخلاصة قيل
هذا التفصيل قول محمد وعندهما يباح الحيلة مطلقا قوله وبالثانى اى ويفتى
بعد اسقاطه قوله قال فى الفتاوى الصغرى الخ وشرط بعض المشايخ تسليم
الجارية اليه قبل الشراء كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح واختاره
قاضيخان وعامة المشايخ لم يشترطوا كون القبض قبل الشراء كما لم يشترطوا
الدخول عليها قبله وهو مختار شمس الائمة السرخسى ومختار صاحب الهداية
وعامة اصحاب المتون حيث اطلقوا المسئلة ولم يقيدوها بهما ولا باحدهما واما
عبارة مبسوط السرخسى فهى وان لم يكن تحته حرة فالحيلة ان يتزوجها
قبل الشراء ثم يشتريها فيقبضها فلا يلزمه الاستبراء لانه بالنكاح ثبت له
عليها الفراش فانما اشتراها وهى فراشه وقيام الفراش عليها دليل شرعى
على فراغ رحمها من ماء الغير انتهى عبارته وهذا اشارة الى انه لا يشترط

[في الهامش: فيه كلام على المولى الواني م]
[في الهامش: فيه كلام على المولى الواني م]
[في الهامش: فيه كلام على المصنف والواني م]
[في الهامش: قوله ان وطئ اى بايعها وكذا ان لم يعلم وطئه كما هو مقتضى الاحتياط ص]

ولا القبض قبل الشراء كما لا يخفى قوله من يوثق به واذا خيف عن عدم تطليقه
فالحيلة ان يقع التزويج على ان يكون امرها فى يد المشترى ويطلقها متى شاء
كما فى الخزانة قوله او يزوجها المشترى عطف على قوله يشتريها اشار بهذا
الشرح ان هنا لفا ونشرا والمتن او يقبض وما بين كلمة او ويقبض شرح وجهه
ما ذكر وليس هنا كلام مستغنى عنه كما توهم قوله فقوله فيطلق الخ يريد به ان
هذا قيد للصورتين وقوله ثم يطلق الزوج بعد قوله ويقبضها شرح اتى به لاجل
تصوير المسئلة قوله احدى دواعى الوطئ من القبلة ومس بشهوة ونحوها
قوله لا يجتمعان نكاحا حال من قوله امتيه وهو مفعول بواسطة الباء او صفة له
لان المضاف بالاضافة المعنوية يحتمل وجوها من العهد والاستغراق والجنس كما يحتملها
المعرف باللام صرح به فى محله والمراد بامتين الجنس لا امتين مخصوصتين معلومتين
فقول المصنف صفة امتيه على الثانى ظاهر وعلى الاول مراده الصفة المعنوية اذ الحال
فى قوة الصفة قوله او يعتقها عطف على قوله بملك اطلق الاعتاق فشمل الاعتاق
كلا او بعضا والكتابة كالاعتاق فى هذا لثبوت حرمة الوطئ بذلك كله كما فى الهداية
وهو ظاهر الرواية كما فى المنبع قوله وكره تقبيل الرجل سواء كان يده او خده او عضوا
آخر كما فى البرجندى وقيد الرجل وقع اتفاقا لما صرح فى القنية عن نجم الائمة ان تقبيل
المرأة فم امرأة اخرى او خدها عند اللقاء او الوداع مكروه قوله وعناقه اى جعل
اليدين على عنقه وضمه الى نفسه قوله والشيخ ابو منصور الخ ووفق بينهما ايضا
بان حمل المنهى على عناق فى ازار واحد والجائز على عناق وعليه قميص او جبة ولم يتعرض
المصنف الى هذا التوفيق لترجح توفيق الشيخ ورجحانه ظاهر كما لا يخفى قوله تقبيل
يد العالم وعن سفيان ان تقبيل يد العالم سنة وتقبيل يد غيره لا يرخص فيه
كما فى الكافى وغيره وذكر فى الذخيرة ان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه او عدله لا
بأس به وان قبل يد غير العالم والسلطان اراد به تعظيم المسلم واكرامه فلا بأس به
وان اراد عبادة له لينال منه شيئا من غرض الدنيا فهو مكروه وحكى عن الفقيه ابى
جعفر الهندوانى رحمه الله انه قال لا بأس ان يقبل الرجل وجه الرجل اذا كان فقيها
او زاهدا او عالما يريد بذلك اعزاز الدين واما تقبيل يد نفسه لغيره فهو مكروه
لان ذلك من فعل الفساق قوله وصح فى الصحيح اى وصح بيع العذرة فيه قوله
وصح الانتفاع لفظ صح هنا شرح اشار به الى ان الانتفاع عطف على الضمير فى صح
لكان الفصل قوله فى الصحيح كذا فى الهداية وعبارته وكذا يجوز الانتفاع بالمخلوط
لا بغير المخلوط فى الصحيح وعبارة الكافى يجوز الانتفاع بالعذرة المخلوطة ولا يجوز
الانتفاع بغير المخلوطة فى الصحيح وعن ابى حنيفة انه لا بأس بالانتفاع بالعذرة
الخالصة انتهى عبارته فظهر اختلاف بين تصحيح هذين الشيخين وتصحيح الزيلعى
وظاهر العبارة ان عدم الجواز ظاهر الرواية والجواز غير ظاهر الرواية واذا
اختلف التصحيح بينهما فالرجحان لظاهر الرواية كما سبق غير مرة قوله وجاز
تحلية المصحف اطلقه فشمل كل ما يحصل به التزيين سواء كان فى نفس الكلمات
او فى اوراقها او جلدها بل فى ظرفها الخارجى المنفصل لما ان كل منها حسنة ولو بدعة
قوله ويردون النقط خلافا الخ اى بحسب اتكالهم عليها فيكره كما فى الهداية قوله
فهو ان كان محدثا الخ اى فكتابة اسامى السور وعدد الآى ان كان احداثا الا انه

[في الهامش: فيه كلام على الواني م]
[في الهامش: انما لم يقيدها بشهوة لانها غير معتبرة فى القبلة منه]

بدعة حسنة ويجوز ارجاع ضمير هو على سبيل البدل الى هذا والى حفظ الآى والتعشير
وحفظ الاعراب قوله وجاز دخول الذمى المسجد ولم يجز دخول جنب المسلم مع ان
الكافر جنب لان منهم من لا يغتسل ومن اغتسل منهم لا يدرى كيفية الغسل ولهذا
يؤمر بالاغتسال اذا اسلم والفرق ان المسلم يدين بوجوب الاغتسال من الجنابة
ويعتقد كونها مانعة من الدخول فى المسجد فيبنى الحكم على ما يدينه بخلاف الكافر
كما فى الذخيرة قوله وعند مالك والشافعى يكره ظاهره هذا اتحاد مذهبهما بلا
تفاوت وليس كذلك مطلقا بل مذهبهما متحد فى المنع عن الدخول فى المسجد الحرام
وعند الشافعى لا يكره الدخول فى غيره وعند مالك يكره فى اى مسجد كان كذا
فى عامة المعتبرات قوله وجاز عيادته اذا مرض اطلقه فشمل اليهودى والنصرانى
واختلف فى المجوسى والمروى عن محمد جواز عيادته واشار به الى ان الفاسق المسلم
لا بأس بعيادته وهو الاصح كما فى العناية قوله وخصاء البهايم بكسر الخاء نزع
الخصيتين قيده بالبهايم لان خصاء بنى آدم حرام بالاتفاق واطلق البهايم
فشملت الفرس ايضا فلا بأس بخصائه عند اصحابنا ذكره شمس الائمة الحلوانى
وعليه كلام المصنف وذكر شيخ الاسلام فى شرحه ان خصاء الفرس حرام وبه قال
مالك كما فى الذخيرة ولا بأس فى خصاء السنور اذا كان فيه منفعة او دفع مضرة
كما فى اضحية النوازل قوله والحقنة اى وجاز الاحتقان للتداوى للمرأة وغيرها
كما فى الهداية وكذا لاجل الهزال لانه اذا فحش الى السل كما فى القاعدية
والواجبية قوله واما فى زماننا فلا الخ وبه يفتى كما فى التسهيل والايضاح
قوله معزيا الى شيخ الاسلام اى منسوبا اليه قوله واستيجار الظئر من
النوع الاول وكذا التسليم فى صناعة لانه منفعة له مطلقا فان من اشتغل
بعمل قل ما يشتغل بالغناء كما فى المنبع فى كتاب اللقيط قوله وهذه رواية
الجامع الصغير اشار به الى ان فيه رواية اخرى وهى جواز مواجرة طفل لهؤلاء
لانها منفعة لانها تعود الى تثقيفه وحفظه عن الآفات وهذا رواية
القدورى وعدم الجواز هو الاصح كما فى الهداية وغيره ولذا اختاره المصنف
قوله ولو بالاقل لا مطلقا بل بقدر ما يتغابن بين الناس هذا هو المتبادر
قوله وجاز بيع العصير قيد العصير اتفاقى لان بيع الخشب الذى يتخذ منه
المعازف والملاهى لا يكره كذلك بخلاف بيع المعازف والملاهى فانه يكره كما فى
الذخيرة قيل قول ابى حنيفة هذا اذا باع بثمن غال لا يشتريه المسلم بذلك اما
اذا وجد مسلما يشتريه بذلك فيكره بيعه من متخذه خمرا والافضل ان لا يبيع
العصير من متخذه خمرا كما فى الخانية والبرجندى والتعبير بجاز يشير الى ان
الافضل عدم البيع كما لا يخفى قوله وجاز حمل خمر ذمى اطلق الحمل فشمل حملا
على ظهره او على دابته او سفينته كما فى النهاية وذكر فى التاتارخانية من
اراق خمور المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التى فيها الخمر حسبة لله تعالى
فلا ضمان عليه وكذا من اراق خمور اهل الذمة وكسر دنانهم وشق زقاقهم
اذا ظهر فيما بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان عليه قوله وجاز
بيع بناء بيوت مكة الخ فيه اشارة الى ان اجارة بناء بيوتها جائزة بالطريق
الاولى عند ابى حنيفة ولكن فى غير ايام الموسم وكرهت فى ايامه كما فى الذخيرة

قوله ودونهما اى على ترتيب الابجد وكذا دمنى الوعى ص

والاشبه ان سماع الملاهى ان دعى الى الحرام او شغل عن واجب فهو حرام وان دعى الى مكروه او صد عن مندوب فهو مكروه والا فهو مباح وحيث يجيء يخرج جواز التداوى به من الالتهوليا ونحوه من الامراض على الخلاف فى التداوى بالمسكر من تفسير الخوارزمى فى تفسير الآية قل من حرم زينة الله التى اخرج لعباده والطيبات من الرزق لمحرره ٣

وفى بعض النسخ فلا جاز من الشرح وهو غلط بل هو من المتن كما لا يخفى منه

وغيره واما الارض فلا ترد عليها الاجارة كالبيع عند ابى حنيفة كما فى الاختيار وغيره
قوله واختلف فى بيع ارضها الاختلاف فى جوازه وكراهته على ما فصل به صاحب المجمع
فى شرحه قوله المجاهزون اى آخذوا المتاع ومعطوه ولم يقل المجهزون لان حال
التجارة اخذ متاع واعطاء آخر غالبا قوله ليأخذ منه اى ليشترى من البقال الطلبة
فتحمل انه شرط هذا الاخذ تصير بمجامعين الاقراض او اقرضها بهذه النية من غير
تصريح يؤيد هذا التعميم قوله وينبغى الخ وكذا ذكر فى الملتقط وغيره انه اذا
اقرضها اياه ولم يشترط عليه الاخذ والشراء منه متوزعا على الاوقات يجوز وان
كان فى نية الشراء كذلك فيأخذ منه ما شاء وقتا بعد وقت وهو قول ابى حنيفة
واصحابه وبه اخذ الفقيه قوله لا شىء على الآخذ لانه مودع قوله بلا قمار ولا اخلال
بحفظ الواجبات قال سهل بن محمد الصعلوكى رئيس اصحاب الشافعى رحمه الله
تعالى اذا سلمت اليد من الخسران والصلوة من النسيان واللسان من الهذيان
فهو ادب من الخلال كما فى المنبع قوله لان فيه تشحيذ الخاطر ونفعه سوى عموم
الخبر انه لعب يمنع عن ذكر الله تعالى والجماعة تضييع للعمر فيكون حراما واما منفعته
فغلو بتبعة والعبرة للغالب فى التحريم صرح به فى محله ولذلك قال زين العرب
الشافعى فى شرحه على المصابيح اللعب بالشطرنج حرام عند ابى حنيفة ومكروه
عند الشافعى انه لم يمكن بمال وذكر فى المحيط ان اراد باللعب بالشطرنج ان يتعلم
اداب الحرب يكره ايضا قوله ولا بأس بالمسابقة اطلقه والمراد فى مسافة معلومة
الابتداء والانتهاء والا لا يجوز كما فى الملتقط قوله ان شرط المال دينا كان او عينا
معلوما ولو مجهولا لا يجوز كما فى الملتقط وهذا الشرط يقابل الشرط من الجانبين
لان الاستباق بدون شرط المال جائز فى الاشياء كلها كما فى المنبع قوله او حافر اى
فرس هكذا فسر فى المحيط والذخيرة وذكر فى الاختيار وشرح المجمع لمصنفه ان
المراد بالحافر الفرس والبغال والحمير فيجوز المسابقة فيها يعنى مع الجعل واما على
ما اختاره المصنف من التفسير فلا يجوز فى الاخيرين يعنى مع الجعل صرح به فى
المحيط وذكر فى الملتقط وغيره ان المسابقة لا يجوز الا بين جنس متحد فلا يجوز
بين الخيل والابل وذكر فى المجمع والذخيرة والاختيار ان الاستباق على الاقدام
يجوز لما روى الزهرى وغيره انه كانت المسابقة بين اصحاب الرسول عليه السلام
فى الخيل والركاب والارجل ولانه مما يحتاج اليه فى الجهاد للكر والفر وكل ما هو من
اسباب الجهاد فتعلمه مندوب اليه قوله وكذا المتفقهة بان وقع الاختلاف بينهم
فى مسئلة واراد الرجوع الى الاستاذ وشرطوا المال شرطا صحيحا فهو جائز من الحث
على الاجتهاد فى التعلم كما فى المحيط والذخيرة قوله اخذ المال المشروط اى من
صاحبه واما لو تساويا فلا شىء لواحد منهما لانعدام شرط وجوب المال بينهما
وهو سبق احدهما على صاحبه وتوهم سبق كل واحد منهم او منهما لابد منه حتى
انه اعلم غالبا انه واحدا منهم او منهما يسبق غيره فانه لا يجوز لان ما ثبت نصا
على خلاف القياس يراعى فيه جميع الشرائط الواردة بها النص كما فى المنبع
قوله ولا شك فى كراهة الثانية لم يقل فى عدم جواز الثانية لانه لا نص يكون
من قبيل الرحمن على العرش استوى فيأول تاويله الا انه خبر واحد لا ضرورة
لارتكاب تأويل فيه فيبقى الدعاء به فى كراهة قوله لما روى انه صلى الله عليه

فيه نوع كلام على الوارد

وسلم الخ ولما تقرر فى الاصول ان ظهور المحدثات كلها وبروزها من كتم العدم
الى دائرة الوجود بحسب تعلق ارادة الله تعالى وقدرته بذلك والحدوث انما هو
التعلقات دون اصل الصفات ولا نقصان فى ذلك اصلا بل هو كمال محض كما لا
يخفى وبالجملة التعلقات الحادثة مظاهر للصفات لا مباديها فحدوث تعلق
عزه تعالى بالعرش لا يوجب حدوث العز لعدم توقفه على ذلك التعلق لان
العز ثابت له تعالى ازلا وابدا وعدم تعلقه بالعرش الحادث قبل خلقه لا يستلزم
انتفاء عزه ولا نقصانا فيه كما ان عدم تعلق كمال قدرته بهذا العالم العجيب
الصنع قبل خلقه لا يوجب عدم قدرته او نقصانا فيه هذا غاية تحقيق هنا ولكن
بقى فيه كلام وهو ان ما تقرر فى علم الاصول من جواز تعلق صفات الله بالمحدثات
تعلق افاضة الا يرى ان المحدثات كلها مظاهر صفات الله تعالى وانما المحال
تعلق صفات الله بالمحدث تعلق استفاضة منه وكون المحدثات مبادى لها وما
نحن فيه كذلك لان المتبادر كون من لابتداء الغاية كما لا يخفى وانت خبير بان
عبارة المصنف ونحوه فى اثبات الكراهة فى الوجه الاول قاصرة فليتأمل العلم
عنده تعالى قوله وكره احتكار قوت البشر الخ قيد بالقوت اذ لا احتكار فى الثياب
ونحوها وقال ابو يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار وان كان ذهبا
او فضة او ثوبا والفتوى على ما فى المتن كما فى الكافى قوله ويجب ان يأمر القاضى
الخ ويزجره القاضى عن الاحتكار فان رفع اليه مرة اخرى وهو مصر على عادته
وعظه وهدده وفى المرة الثالثة حبسه وعزره على ما يرى حتى يمتنع عن سوء
عمله لانه ارتكب ما لا يحل وليس فيه حد مقدر فيعزر كما فى المنبع قوله لكن يأثم
وان قلت المدة لتحقق الضرر فالحاصل ان التجارة فى الطعام غير محمودة ثم
التفاوت فى المأثم يقع بين ان ينتظر العزة وبين ان ينتظر القحط نعوذ بالله
كما فى الكافى والمنبع قوله تعديا فاحشا بان يبيعوا بضعف ما يشترى به فح
يمنعون منه دفعا للضرر عن المسلمين وقال مالك يلزم التسعير عام الغلاء
كما فى الشروح قوله يكره امساك الحمامات الخ ويكره تعليم البازى وغيره
من الجوارح بالطير الحى يأخذه فيعذبه ولا بأس بتعليمه بالمذبوح كما فى
الاختيار قوله ويحفى شاربه قال الطحاوى فى شرح الاثار قص الشارب
حسن والحلق سنة وهو احسن من القص وهو المراد من احفاء الشارب وهو
الاستيصال كما فى الاختيار والمراد من القص اخذه من شاربه حتى يصير كالحاجب
كما فى بعض الحواشى وذكر فى الاختيار القص اخذه منه حتى ينتقص عن الطرف
الاعلى من الشفة العليا قوله ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة الطلقة فتمل
قبل الصلوة وبعده بل ليلة الا ان الافضل تقليمه قبل الصلوة لما روى انه عليه
السلام كان يقص شاربه ويأخذ اظفاره قبل ان يروح الى صلوة الجمعة كما فى باب
الترجل من المصابيح ولكن رأيت فى بعض الفتاوى الافضل ان يكون بعد الصلوة
لان فى صلوة الجمعة من معنى الحج قوله ويستحب حلق عانته واذا حلق شعره
او قلم اظافيره ينبغى ان يدفن ذلك الظفر او الشعر قال الله تعالى الم نجعل
الارض كفاتا احياء وامواتا وان رمى به فلا بأس وان القاه فى الكنيف او
المغتسل كره ذلك لانه يورث المرض كما فى القاعدية والاختيار قوله مراده

بالعلم

بالعلم الخ هذا كلام المصنف تفسير لكلام الامام قاضيخان وظاهر هذا ان علم
الكلام ليس بعلم ممدوح مطلقا بل هو علم يجب ان يحترز عنه وليس كذلك بل هو
اشرف العلوم لابتناء سائر العلوم الدينية عليه ولكون غايته اشرف الغايات
وهى تحلية الايمان بالايقان لئلا يتزلزله شبه المبطلين ولكون ادلته يقينيات
يطابق عليها العقل والشرع ولذلك سمى امامنا الاعظم ما صنفه فى هذا العلم بكتاب
الفقه الاكبر وما نقل عن الشافعى رحمه الله وغيره من الطعن فيه فمحمول على ما اذا
قصد التعصب فى الدين وافساد عقايد المبتدين والتوريط فى اودية الضلال بتزيين
ما للفلسفة من المقال هذا زبدة ما فى شرح المقاصد ونقل السنوسى فى ديباجة
شرح كتاب الفقه الاكبر طعن الشافعى والمالك واحمد بن حنبل رضوان الله عليهم
اجمعين فى علم الكلام ونقل ما فى كتاب الخلاصة اول تعلم علم الكلام والنظر فيه و
المناظرة وراء قدر الحاجة منهى الى اخره وقال بعد تفصيل ما نقل فقد ظهر من كلمات
علماء الشريعة وائمة الدين ان ما هو المنكر من الكلام انما هو القول فيه بالرأى
والعقل وذكر البدع وكتبها وتعلمها وتعليمها والنظر والتفكر والمناظرة فيها الى آخر
ما قاله وايضا قد نقل الكمال المحقق فى فتحه فى بحث الامامة وحقق حاصل ما ذكره المنع
عن الخوض وارادة زلة الغير ولم يمنع عنه مطلقا اذ قد صرح كثير من العلماء فى تفاسيرهم
وغيرها بمدح هذا العلم فمقدار اخذ هذا العلم الى ان يكون العقيدة موافقة لعقيدة
رسول الله صلى الله عليه وسلم وخالية عن البدعة والضلالة ممدوح لا يخفى على اولى
الالباب العلم عند الملك الوهاب ذكر النووى فى تهذيبه ان البدعة خمسة محرمة
وهى اعتقاد مذهب القدرية او الجبرية او المرجية او المجسمة او نحوهم وواجبة
وهى نصب ادلة المتكلمين للرد على هؤلاء وتعلم علم النحو الذى به يفهم به الكتاب
ونحو ذلك ومندوبة كاحداث نحو رباط ومدرسة وكل احسان لم يعهد فى الصدر
الاول ومكروهة كزخرفة مسجد وتزويق مصحف ومباحة كالمصافحة عقب كل صبح
وعصر وتوسع فى لذيذ مأكل ومشرب وملبس ومسكن ولبس طيلسان وتوسيع
الكمام وهكذا ذكر فى شرح الجامع الصغير للمنادى فى حديث اذا مات صاحب بدعة
الحديث قوله انما يجب الامر بالمعروف ذكر الفقيه ابو الليث ان المراد بالمعروف
على وجوه ان كان يعلم باكبر رأيه انه لو امر بالمعروف يقبلون ذلك ويمتنعون
عن المنكر فالامر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم باكبر رأيه انه لو امرهم بذلك
قذفوه وشتموه فتركه افضل ولو علم انهم لا يقبلون منه وهو لا يخاف منهم ضربا
ولا شتما فهو بالخيار والامر افضل واذا استقبله الامر بالمعروف وخشى انه
لو اقدم عليه قتل فان اقدم عليه حتى قتل يكون شهيدا كما فى حاشية الكمال الاسود
قوله وحل بذكر مساوى اخيه المسلم الخ جمع سوء على خلاف القياس ذكر ان
المنع والنهى عن ذكر المساوى انما هو فى حق غير الكافر والمنافق وفى حق غير
المتظاهر بفسقه وبدعته واما هؤلاء فلا يحرم سبهم للتحذير من طريقتهم
ومن الاقتداء بهم كما فى المنهل قوله صلة الرحم تزيد فى العمر اى تزيد شيئا
من العمر فيما او تزيد نصيبه ورزقه فى العمر كما جاء فى حديث آخر من احب ان
يبسط له فى رزقه وينسأ له فى اثره فليصل رحمه معنى ينسأ يؤخر والاثر ما
بقى من رسم الشئ وقال فى الغريبين الاثر البينة والمعنى من احب ان يوسع رزقه

فى الدنيا ويوخر فى اجله بان يبقى ذكره واثره فى الدنيا طويلا فليصل رحمه فانه
لا يضمحل سريعا كما يضمحل قاطع الرحم كما فى الينابيع شرح المصابيح **قوله**
لا ينزل الملائكة اى لا ينزل ملائكة الرحمة بشوم قاطع الرحم او لعدم انكارهم
عليه قطع الرحم **قوله** وفى بعض الاحاديث ان الله يصل الخ وفى المصابيح قال
عليه السلام الرحم شجنة فقال الله تعالى من وصلك وصلته ومن قطعك قطعته
اى شعبة ومشتقة من اسم الرحمن ومن الرحم فالقاطع منها قاطع من رحمة الله
تعالى كما فى الينابيع **فصل فى الذخيرة** **قوله** والمختار ان يقول الخ واخصر منه ما
قاله صاحب الاقتباس وهو ان يقول آمنت بما جاء به النبى عليه السلام قال
المولى صلاح الدين فى حاشيته على شرح العقايد بعد نقل العبارة المختصرة اقول
ان يفصل بين من آمن فى دار الحرب ومن نشاء فى دار الاسلام فيكفى مجرد الاجمال
فى الاول لا فى الثانى حتى يفصل ضروريات الدين انتهى عبارته والمراد من
تفصيل ضروريات الدين تفصيل كونه تعالى قائما بذاته واحدا حيا قديما قادرا
ونحوه او يجيب بنعم عند الاستفسار وعلى كلا النوعين فروع كثيرة منها على
الاول قول النبى عليه السلام لامة اين ربك فاشارت الى السماء فقال انها مؤمنة
لانه عليه السلام فهم منها ان مرادها نفى الآلهة واثبات الله تعالى على الاجمال
كما فى الكشاف وايهام كلامها كون السماء مكانا لله تعالى لم يضر فى مرتبتها ما لم يصرح
او يعتقد انه فيه كما فى بعض الحواشى ومنها ايضا اكتفاء النبى عليه السلام بالذكر
الاجمالى بدون التفسير حيث جاء اعرابى الى النبى عليه السلام فقال انى رأيت
الهلال يعنى هلال رمضان فقال له اتشهد ان لا اله الا الله قال نعم قال يا بلال
اذن فى الناس ان يصوموا غدا ومنها اكتفاؤه عليه السلام بالايمان على الاجمال
حيث سال جبرئيل عنه اما المرأة والاعرابى فالحديثى الاسلام واما اكتفاؤه
عليه فلكون اكثر جلسائه حديثة الاسلام او لوجوده فالايمان الاجمالى فى اول
الحال يكفى منها على الثانى ما نقله جلال الدين المصرى فى اصوله معزيا الى الجامع
الكبير وغيره المراهقة لو غفلت وكانت تحت مسلم وبين ابوين مسلمين ثم
استوصفت الايمان فلم تصفه ولم تقدر على الوصف لم تجعل مرتدة لانها ليست
بمكلفة بالايمان ولو بلغت ولم تصف ايضا بعد ان استوصفت ولم تقدر عليه
جعلت مرتدة وبانت من زوجها وقد كنا حكمنا بصحة النكاح بظاهر اسلامها ثم
حكم بفساد النكاح حين لم تحسن ان تصف وجعل ذلك ردة منها انتهى عبارته
ومنها ان سكوت البكر عند البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى اخر المجلس وان
جهلت بخلاف المعتقة العلم عنده تعالى **قوله** فقال لا ادرى الخ وكذا لو قال
قلته تبركا بذكر الله وتادبا باحالة الامور الى مشيئة الله وفى الكتب الكلامية
هنا تفصيل **قوله** واذ لم يكن قاصدا فى ذلك اى فى اتيان لفظة الكفر
قوله من اضمر الكفر الخ وفى القاعدية الاعتقاد بالقلب هل ينقل الكافر عن
الكفر دون ان يضم اليه الاقرار باللسان ذكر فى المنهاج اذا كان الاقرار
باللسان مقدورا عليه فلا **قوله** فقد اختلفوا فيه الخ والاصح انه لا يكفر
كما فى هدية المهتدين وغيره وعليه سوق كلام المصنف **قوله** ان يتعوذ هذا
الدعا نصب على نزع الخافض **قوله** فانه اى فان التعوذ بدعا سيد البشر

اذا قال لرجل يا كافر او لامرأة يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئا فالفقيه ابو بكر الاعمش البلخى على انه يكفر وقال الفقيه ابو الليث
وبعض ائمة بلخ لا يكفر والمختار فى مثل هذه المسائل انه ان اراد شتما ولا يعتقده كافرا لا يكفر واذا اعتقده كافرا فخاطبه على
اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد الاسلام كفرا ومن اعتقد دين الاسلام كفرا فهو كافر كذا فى اخر
سير البزازية ومثله فى الذخيرة البرهانية اقول نعم اذا اعتقد دين الاسلام كفرا يكفر بالاجماع وليس الكلام فيه بل فى انه لو
اعتقد رجلا مسلما ظاهرا انه كافر
جازما نفسه بعدم كون دين الاسلام
كفرا فخاطبه على اعتقاده فانه هل يكفر
ام لا فظهر ان التعليل المذكور
السابق لا يناسبه كما لا يخفى فالغالب
ارادة الشتم او بيان كفر المخاطب
بناء على ما شاهد منه او سمع منه
ما يوجب الكفر واما اعتقاد القائلين
بمثل هذه الكلمات كون الاسلام
كفرا فبعيد وبعده نادر جدا
فالتفصيل المذكور لا يسمن ولا
يغنى من جوع
مسيحى امدى
وجدت فى هامش درره وكتبته
منه فى سنه
١٠٨٤
لحرره الحاج عبد الحليم

فيه كلام على
الوانى

بدل عن قوله هذا الدعاء او متعلق بقوله سببا للعصمة والمعنى ح ان النبى عليه السلام
دعا فمن تعوذ بهذا الدعاء ليعصم عن الكفر يؤيد هذا التوجيه ما وقع فى بعض
الكتب بوعد النبى عليه السلام بذلك **قوله** ان توبة اليأس اى توبة فى زمان
البأس وهو زمان معاينة الهول ونزول سلطان الموت كما فى البزازية وغيره
قوله وابتداء عطف على قوله اجنبى اى ومبتدئ ايمانا الخ **قوله** والدليل على
قبولها الخ ولان غاية التوبة شفاعة والمؤمن من حيث هو مؤمن اهل لها فينال
شفاعة لنفسه فى الدنيا كما ينال شفاعة غيره ايضا يوم القيمة على انه لا شفيع له
فى هذه الحالة غيره بخلاف يوم القيمة لكثرة الشفعاء كما فى البزازية **فصل** **قوله**
من يقر بالتوحيد الخ اراد به اليهود والنصارى ونحوهما هكذا فسر فى الخزانة ولا
يخصصهما من عموم من قوله الآتى اما اليهودى والنصرانى الخ فانه مقيد بقوله
اليوم كما لا يخفى **قوله** اما اليهودى والنصرانى اذا قالهما اى كلمتى الشهادة
فلا يحكم باسلامه هذا فيمن بين اظهرنا منهم واما من فى دار الحرب لو حمل عليه مسلم
فقال محمد رسول الله فهو مسلم او قال دخلت فى دين الاسلام او فى دين محمد صلى
الله عليه وسلم فهو دليل اسلامه فكيف اذا اتى بالشهادتين لان فى ذلك الوقت
ضيقا كما فى فتح القدير فى باب احكام المرتدين **قوله** حتى صلى بجماعة اشار به الى انه
لو صلى وحده لا يحكم باسلامه وقد سبق تفصيل ما فى اول كتاب الصلوة **قوله** لم يقبل
شهادتهما لان القبول يفضى الى ارتداده وهو يفضى الى القتل لو لم يرجع الى الاسلام
وذا لا يجوز بشهادتهما فى مثل هذا **قوله** وكذا لو شهد رجل وامرأتان الخ لان
عاقبة هذه الشهادة القتل وذا لا يجوز بشهادة المرأة ولذلك قبلت فى حق المرأة
لعدم وجوب القتل فيها العلم عنده تعالى **كتاب النكاح** **قوله** اختلف فى معناه
لغة نصبه على التمييز دفع الابهام الفاد فى قوله معناه بحسب الاضافة اى
اختلف فى معناه من حيث انه معناه اللغوى او نصبه على الظرفية اى فى اللغة
وكذا قوله شرعا فى الوجهين **قوله** الايامى مقلوب ايايم تقدم الميم على الياء و
قلبت الكسرة فتحة والياء الفا جمع ايم وهو من لا زوج له من الرجال والنساء
بكرا كان او ثيبا والنسوة الارامل اليتامى جئت تعدادا اى تجمع وتضم الى
نفسها هذه وهذه وهذه والاولى اعم من الثانية مطلقا والنسوة الارامل
اعم من وجه من اليتامى بحيث تشمل غير اليتامى وهى اعم من وجه ايضا بحيث تشمل
المتزوجة ويحتمل كون المراد بالارامل المسكينة كما فى كتب اللغة وبقرينة اليتامى
فعلى اى وجه لا يوجد فى جمعها تكرار صرف مخل بالفصاحة **قوله** سمى النكاح نكاحا
الخ هذا من قبيل تسمية السبب باسم المسبب او العلة باسم المعلول **قوله** اى
حل استمتاع الرجل من المرأة تفسير لقوله ملك المتعة ولما كان الزوج هو المالك
والمرأة مملوكة ومقهورة فى الاستمتاع صرح بان العقد موضوع لحل استمتاع
فيثبت استمتاع المرأة منه ضمنا وتبعا كما هو حال النساء فى اكثر الاحكام هنا اذا
كان اللام صلة الموضوع واما لو كان للغاية والعاقبة كما فى قوله لدوا للموت
وابنوا للخراب فحق التفسير الاطلاق اى استمتاع احدهما من الاخر **قوله**
فلا حاجة الى زيادة قولنا فى محله عند قوله وان تبعه فى بعض السور ملك المتعة
اى فى محلها **قوله** وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعى والمراد بالاجزاء لفظا

زوجت وتزوجت وما بينهما من الارتباط والشرع نزل الاجزاء المذكورة منزلة الجواهر بحيث لا ينفك احدها من الاخر ما لم يرد عليها ما ينافيها من الطلاق البائن والموت والفسخ واضافة الارتباط الى الاجزاء من قبيل اضافة اخلاق ثياب والمراد بالتصرف الشرعى العقد الشرعى فظهر منه ان قوله بل الاجزاء المرتبطة اتفاقى لا احترازى قوله واريد بهما الايجاب والقبول يعنى ان كلا منهما لفظان اعتبر بينهما ارتباط ولذلك لم يقل مع الارتباط وان صرح به فى صدر الشريعة وحاصل ما ذكر هنا ان الشرع اعتبر اولا البيع او النكاح فى المعنى ثم فى اللفظ حذو فا يجاد مبادلة المال بالمال بلفظ بعت وايجاد قبولها باشتريت وما وجد بين الايجادين من الارتباط المعنوى قد نزلت كلها منزلة امر فرد هو البيع المعنوى ثم اعتبر الشرع ان البيع هما اللفظان الدالان على هذين الايجادين المرتبطين وقد نزلا منزلة فرد فهو البيع اللفظى وابتناء الشرع عليه اذ هو الظاهر والملقى الى السوائر وهكذا النكاح فانه قد اعتبر اولا انه ايجاد حل الاستمتاع بلفظى زوجت وتزوجت الى آخر ما ذكر فليعتبر قوله لان الانشاء الخ مثلا زوجت وتزوجت ايجاد نكاح من العاقدين المتلفظين بهذين اللفظين يقارنها فى الوجود بخلاف الاخبار فان ضربت مثلا اخبار حين التكلم عن الضرب السابق قوله ولذا اى ولكون النكاح عبارة عن الايجاب والقبول المندرج فيهما الارتباط الحكمى اطلق النكاح فى المتن على العقد وهو الاجزاء المرتبطة التى تسمى بالنكاح اللفظى مع ان العقد الذى هو زوجت وتزوجت موضوع للنكاح المعنوى الذى بيّنه المصنف بقوله فان الشارع قد جعل الخ قوله فظهر الخ مرتبط الى قوله اطلق النكاح فان قلت على تقدير كون اللام للغاية لا يخرج البيع والهبة ونحوها من حد النكاح لانه يصح ان يقال انه عقد موضوع لمعنى غايته ملك المتعة قلت ترتب ملك المتعة على العقد المذكور اولا وبالذات وهو المراد عند الاطلاق كما هنا بخلاف ترتبه على البيع ونحوه اذ المرتب عليه اولا وبالذات ملك رقبة يترتب عليه ملك المتعة ولذلك لم يقبل التعميم حيث لم يثبت فى بيع الغلمان والبهائم قوله وان ههنا عللا اربعا عطف على قوله ان اللام وجه ظهورها ان النكاح انما يكون له علل اربع على تقدير النكاح اللفظى لان العلل انما تعتبر فى الامور الحسية لا المعنوية قوله والغائية الاستمتاع قال فى العناية وسبب النكاح تعلق البقاء المقدر بتعاطيه وقال فى النهاية ذلك التعلق بالتوالد والتناسل انتهى فظهر ان الغائية ذلك التعلق اقول لا شك انه غاية له بحسب الشرع والعقل وما ذكر هنا غاية بحسب الطبع الا انه لما تقدم عليها فى الخارج ايضا مستتبعا اياها اندرجت فيه فلم يحتج الى ذكرها فضلا ان يذكر منفردة كما لا يخفى قوله اذ يكون النكاح قائم مقام فاعل لقوله فيهم قوله وبينهما تناف اى بين ما لزم من التصريح وبين ما فهم من قوله فيحصل معنى شرعى الخ وجه المنافاة بينهما ان مقتضى الاول كون الايجاب والقبول مع الارتباط معنى النكاح ومقتضى الثانى كون النكاح معنى الايجاب والقبول مع الارتباط ولا شك بالتنافى قوله وهو اى المفهوم مناف المتنافيين اى اللازم والمفهوم السابق قوله وجه الاندفاع

ظاهر وجه ظهوره انه قد سبق انه اعتبر فى البيع والنكاح معنوى ولفظى فالبيع المعنوى هو اللفظى والعكس كذلك فصح حمل احدهما على الاخر وما صرح بناء على احد الاعتبارين وهو اللفظى وما فهم بناء على الاخر وهو المعنوى وما فهم من اتحادهما بناء على صحة الحمل كما لا يخفى العلم عند الملك الاعلى ولا شك ان عبارة صدر الشريعة قاصرة عن افادة هذا التحقيق وعبارة الدرر بالاعتبار حقيق قوله يسن النكاح حال الاعتدال لم يقل مؤكدة كما صرح به فى بعض الكتب بناء على ان فى بعضها يستحب توسط لان خير الامور قوله ويجب فى التوقان اقول يدفع هذا الوجوب بالتسرى قوله ويكره الخ اقول يدفع هذه الكراهة لو رضيت ان كان الجور فى القسم والنفقة ونحوها قوله لانه يوجب وجود العقد هذا المعنى ليس الا بطريق الحقيقة قوله او يثبت الخ ظاهره ان الايجاب بمعنى الاثبات حقيقة ايضا حيث قوبل بالتفسير الاول من غير تمريض وهذا هو اللائق اذ قد صرح فى محله ان الوجوب يطلق ويراد به الوجوب الشرعى او العقلى او العادى او الاستحسان وهو فى الكل حقيقة والمراد هنا الاخير ومنه قول الفقهاء الشفعة واجبة اى ثابتة وفاعل هذا الواجب يستحق المدح بحسب نفس الامر او عقلا او عادة فههنا كذلك لانه استحق المدح مطلقا حيث باشر اولا لامر مرغوب فيه شرعا وعقلا وطبعا وهو النكاح واما لو اطلق الايجاب واريد به الاثبات مجازا يفوت هذا كما لا يخفى قوله لعله تمييز عن قوله الموضوع باعتبار اسناده الى ضمير مستتر راجع الى اللفظ قوله فى الانشاء متعلق بقوله استعمل قوله ففيه اشارة الخ اى فى قول المصنف ينعقد الخ وجه الاشارة انه لما كان انعقاد النكاح بايجاب وقبول وضعا للمضى ظهر انه انما ينعقد بالملافظة من الجانبين اصالة ووكالة والكتابة ليست كذلك بل هى من قبيل التعاطى فلا ينعقد قوله اى نفسى يشير به الى ان ذكر المفعول من قبيل اللائق لا من قبيل اللازم قوله او بنتى الخ عطف على قوله نفسى قوله ان صدر عن الرجل مجرد تمثيل اذ قد يصدر زوجت بنتى من الام وفى صورة او نحوها يصدر عن غيرها وايضا قوله عن الرجل فى قوة عن الاب كما لا يخفى قوله او ماض ومستقبل ظاهره يقتضى ان احدهما ايجاب والاخر قبول حقيقة كما فى السابق وليس كذلك الا ان قول احد العاقدين زوجت وهو ايجاب حقيقة لما صار قبولا حكما بقول الاخر مقدما زوجنى او زوجينى ولم يصح بدونه عد ذلك المستقبل من الايجاب والقبول ظاهرا ومسامحة وان لم يكن واحد منهما حقيقة فاتيانهم العبارة هكذا ليس من عدم تنبههم لما اراده صاحب الهداية بل من ترجيح ما قصدوا وهو ما ذكرنا عليه لدخل ذلك فى الايجاب والقبول بل لعدم قوامهما الا به يؤيد ما قلنا ان صاحب الكنز قال فى كافيه مثل ما قال صاحب الهداية وصرح بان زوجنى توكيل على ان عبارة صاحب الهداية ايضا ليست ببعيدة على قصدوا بل عبارة قلنا عليه ايضا اذ الانعقاد بما وضعا له وللاستقبال انما يكون بان يعد ذلك الاستقبال واحدا منهما وان كان ظاهرا ومسامحة والا فالانعقاد بلفظ زوجت فقط وهو خلاف تصريح المتن كما لا يخفى فعلم ان القول ما قالت حذام الملك لله يورثه من يشاء من عباده والحمد لله رب العالمين قوله فجعلوا مفعوله الاول ما وضع للمستقبل ومفعوله الثانى من الايجاب والقبول قوله اى تزوجك اقول الاجازة

معنى قوله وهو قوله سميت الالفاظ الانشائية الخ م

ويجوب دورت نوع المدى هنا رد لبعض شارحى الهداية

قوله وهو مخالف لكتب الخ ناشرمن عدم التفحص لنظائره كما يشهد وقصر النظر على الهداية ثم المراد من المستقبل عند الفقهاء شيئان المستقبل الاصطلاحى والامر والاختلاف فى كون المستقبل الاصطلاحى شطرا للعقد كما صرح به شراح الهداية وغيرهم حيث قال العلامة ابن الهمام لو قال بالمضارع وبالهمزة اتزوجك وقالت زوجت نفسى انعقد ومثله فى الاصل وقد افاد العلامة المذكور وجه انعقاده بما لا مزيد عليه وانما الكلام فى كون المستقبل الغير الاصطلاحى اعنى به الامر شطرا للعقد ومسامحة او شرطه فالذى فى الهداية كونه شرطه لا شطره وفى غيره كونه شطره كما فى فتاوى قاضيخان حتى ينقل ابن الهمام عنه انه قال ولفظ الامر فى النكاح ايجاب وكذا فى الطلاق وكذا فى الخلع فاختصار الكتابين المذكورين بناء على جواز كون الامر شطر العقد نعم كلام شارح الكنز وبعض الشراح يقتضى الغفلة عما حققناه وكم مثله منهم ولا غرو لان الاطواد الشامخة قد تقع منها سقطة فلا يورثها ثلمة لمحرره سعدى الفقير ١٠٨٤

هنا رد للوالد خسرو م

الى قوله انى بل اتزوجك يكفى وجهه ان قوله اتزوجك بمعنى تزوجتك عرفا بدلالة
الحال كما فى كلمة الشهادة كذا فى الاختيار ولذلك قال فى القنية لايجوز اضافة
النكاح الى وقت مستقبل حتى لو قالت زوجت نفسى منك بعد انقضاء عدتى لا
يجوز انتهى وصيغة الاستقبال كذلك مالم يرد به الحال وانت خبير بان جوابنا
فيما سبق عن تخطاءة المصنف بناء على قطع النظر عن نقل معراج الدراية واما على
هذا النقل فلا اعتبار على كلامهم اصلا ولايصح ايضا قوله اشارة الى ان ما وضع
للاستقبال ليس من الايجاب والقبول انتهى لان قول الرجل مقدما اتزوجك
انما هو ايجاب ليس بتوكيل والعجب انه حكم على خطائهم مطلقا مع نقله هذا النقل
والعلم عنده تعالى قوله فان لم يعلما اى بعد كونهما غير عالمى معنى اللفظ ان هذا لفظ
الخ نهذه اى صورة عدم علمهما ان هذا لفظ ينعقد به العقد مع عدم علمهما
معنى اللفظ جملة مسائل الخ نقوله فهذه الخ جزاء الشرط وقوله فالطلاق تفصيل
لهذا الاجمال وقوله واذا عرف الجواب الخ ايراد على الرواية السابقة وتفقه من
الامام الظهير الدين بان النكاح ينبغى ان ينعقد وان لم يعلما ان هذا لفظ ينعقد
به النكاح هذا اقول لاشك ان الرضاء من الطرفين شرط فى النكاح وان استوى
فيه الجد والهزل بخلاف الطلاق والعتاق نفى صورة علمهما ان هذا لفظ ينعقد
به النكاح يوجد الرضاء واذا لم يعلما ذلك فلا يوجد فلا ينعقد تدبر العلم عنده
تعالى قوله فيما يستوى فيه الجد والهزل منه النكاح ونحوه قوله وبقولهما واد
اشار بشرحه انه معطوف على قوله بايجاب وقبول هو عطف الخاص على العام
قوله داد ويذيرفت فيه اشعار بانه لو لم يقل الزوج بذيرفت لاينعقد النكاح
بقولها داد فان قوله دادى استفهام واستخبار وليس بامر حتى يحصل التوكيل
ولو قال نفس خود بزنى بمن ده فقالت داد او دادم ينعقد النكاح وان يقل
الزوج بذيرفت او بذيرفتم كذا فى شرح مختصر الوقاية قوله لما ذكر وهو جريان
العرف به قوله ويتضمن اقرارهما بذلك اى اقرار المراءة بان زوجها واقرار
الرجل بانها امراته قوله وتاخذه المراءة اى فى المجلس وفى القنية نقلا عن بعض
المشايخ انه ينعقد قوله كهبة انما ينعقد بلفظ الهبة اذا طلب الرجل منها النكاح
حتى لو طلب منها زنا فقالت وهبت نفسى منك بحضرة الشهود قبل الزوج لايكون
نكاحا لانه جواب ما التمس منها لانكاح كذا فى المحيط والخانية قوله والا فالنية
وجودها يعرف بقرينة الحال وهى كون المقام مقام النكاح قوله وقد عرفت انه
لاينعقد بالكتابة فى الحاضر وقد افاد به انه ينعقد بها فى الغيبة بان كتب واشهد
رجل جماعة فاوصلوا الكتاب الى المراءة فقراءته عندهم فقبلت بلفظ من الفاظ
النكاح ينعقد النكاح عند ابى يوسف خلافا لهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب
من الحاضر قوله ويشترط ايضا الخ هكذا فى بعض النسخ التى رايناه ولكن الظ
وشرط قوله اوحر وحرتين يشير به انه لاينعقد بشهادة جماعة النساء فقط
وكذا بشهادة جماعة الخنثى المشكل كذا فى الخزانة قوله فلا ينعقد الخ اما لو
فهما انه نكاح وان لم يفهما كلامهما فينعقد وهو المعتبر كذا فى شرح مختصر الوقاية
اخذا من المعتبرات وايضا هو المفهوم من الفتاوى الظهيرية فيما سبق فظهر
منه ان ما فى القنية لو تزوجها بحضرة التاتمين ففيه اختلاف المشايخ والاصح انه

قوله داد وقوله دادى الظاهر ان يكون
الدال فيهما معجمة على اصل اللغة
الفارسية حتى قيل احفظوا الفرق
بين دال وذال فهو دكن فى الفارسية
معظم كل ما قبله سكون بلا واى
فهو دال وما سوى ذال معجم
ولكن قيل الافصح والاصح ان لا
يقراء بالذال المعجمة ويترك راسا
لكون هذه اللغة على ملاحة وظرافة
فتعين ان يكون ما نحن فيه بالدال
المهملة ايضا كما لايخفى ومعنى
ماذن انا نوجة بالتركى بن عورة
اريم

قوله ذكره فى عتاق الاصل والمراد
بالاصل المبسوط والجامع الكبير
والصغير والزيادات وبغير الاصل
النوادر والامالى والرقيات
والكيسانيات والهارونيات
كذا نقل عن بعض الفضلا

فيه ردة للوانى
م

ينعقد

ينعقد خلافا للصحيح اذ لا اسماع ولا فهم لنائم وفى التبيين كما فى القنية ولكن شنعه
صاحب الايضاح بانه ابعد عن الفقه وعن الحكمة الشرعية قوله لم يفهما كلامهما
جملة صفة لهنديين وفى بعض النسخ معرف باللام فح يكون صفة له ولقوله الامين
على سبيل البدل فيصير من قبيل ولقد امر على اللئيم يسبنى او يكون حالا فالظهر
منه ان فهمهما انه نكاح شرط كما ان سماعهما شرط وعبارة المتن قاصرة عنه كما
لايخفى قوله بحضور السكارى اتى بصيغة الجمع لان مطمح النظر فهم السكران
كلامهما لا فى قلته وكثرته على ان معنى الجمع مضمحل بلام الجنس يحتمل القليل
والكثير هذا قوله قوله قولهما اى قول العاقدين الخ رايت فى هامش كتاب هنا
نقلا عن على الحنائى ما وجدت عبارة الزوجين فى الوقاية بعد التفحص البالغ
انتهى اقول لم يبلغ التفحص المبلغ لان مرجع ضميرى عبارة الوقاية وقولهما
ولا بقولهما انما يرجعان الى الزوجين المذكورين حكما لا يعم رجوعهما الى الوكيل
فالظاهر ان ضميرى منهما ولفظهما بعده انما يرجعان الى الزوجين ايضا ولله در
المصنف حيث قال من العاقدين بدل منهما نعم كلامه قوله ومسلمين لنكاح مسلمة
اقول ولك ان تقول لو قال مكلفين مسلمين وقال بدل قوله ومسلمين لنكاح مسلمة
او ذميين لنكاح ذمية او نكاح الكافر ينعقد بلا شهود من المسلمين الا ان له وجه بل هو
اولى اذ فيما قاله ايهام تكرار بيانه ان المراد بالحرين مسلمان فقط لا التعميم اذ لو اريد
لم يصح قوله فى تفسير مطلقا لنكاح مسلم اذ لا شهادة للكافر على المسلم ولو اريد بهما
كافران فقط فظاهر الفساد فظهر ان المراد بهما مسلمان وان اللائق ان يقيد حران
بالاسلام كما فى سائر المتون وظهر ايضا ان قوله ومسلمين الخ تكرار كما لايخفى قوله
وان لم يثبت النكاح بهما خص الصورتين الاخيرتين بعدم الثبوت بناء على ان
كونهما فاسقين او محدودين فى قذف او اعميين لم يناف الثبوت اذا راى القاضى
وحكم بشهادتهما صرح به فى كتاب القضاء قيل لا حاجة الى ذكره بعد ما علم المقصود
من السباق وانما ذكره توطئة لقوله ان ادعى القريب اقول ليس فى المتن ما يغنيه
والاغناء بالشرح عن المتن لم يقل به احد وايضا على ما سيصرح به المصنف وهو
ان القاضى لو قضى بشهادة الفاسق او الاعمى او المحدود فى نفذ وزاد فى الخزانة
انه لو قضى بشهادة الوالد لولده او عكسه نفذ ايضا لان كلا منهما مجتهد فيه
فينفذ انتهى خلاصة عبارتهما ظهر ان كونهما فاسقين او محدودين الخ لم يتضمن
عدم الاثبات مطلقا وان قوله وان لم يثبت بناء على ظاهر المذهب كما لا يخفى
وبهذا ظهر ايضا اندفاع ما قيل ان المقصود من الشهود اما التشهير فقط
او الاثبات عند الاحتياج او كلاهما معا والاول يوجب ان لا يشترط الحرية والذكورة
اصلا والتكليف والاسلام فى نكاح المسلمين والثانى والثالث يوجبان عدم
الانعقاد بشهادة المحدودين فالاظهر فيه قول الشافعى انتهى وجه ظهوره
ان المقصود الاشتهار مع التعظيم بامر النكاح وذلك لا يوجد الا بالاهلية
بتحمل اصل الشهادة مطلقا او الاثبات لو راى القاضى به وقد وجد هنا بخلاف
جماعة الصبيان والنسوان والكفار كما لا يخفى قوله ان ادعى القريب الحق
القريب ولكن المراد به القريب النسبى لا الرضاعى لان محرمية الرضاع لا يمنع
قبول الشهادة على ما سيجئ واراد بالقريب احد الابوين وانت خبير بان هذا

فيه كلام على
منلا خسرو
م

فيه ردة لعلى
الحنائى
م

فيه رد للمولى
خسرو
م

قائله الوانى
م

قائله مولانا حسام الدين
الشارح الوقايه
م

فيه رد للمولى
خسرو
م

المراد انما يكون على معناه اللغوى اذ فى العرف لا يطلق القريب على الابوين بل لا يطلق على الجد والولد ايضا صرح به فى الخانية وغيره فى كتاب الوقف قوله وانما الغائب ثمرة الاداء اى ان احتاج الاثبات احد الزوجين وكان احد شاهديه اوكلاهما ابنه قوله فلا يبالى بفواتهما اى بفوات ثمرة الاداء فى باب النكاح قوله فان الاب الخ الاولى ان يقدم هذا الشرح على قوله والا فلا اذ لا دخل له فيه وكذا قوله فصارت الخ قوله كاب زوج بالعته الاولى ان يقال مكلفة فان المجنونة البالغة حكمها حكم الصبية لما سيجئ وايضا يحتاج صحة هذا النكاح الى امرها اباه بالتزويج لانه لا ولاية للاب عليها تدبر قوله والوكيل مع الرجل او المرأتين شاهدان هذا فى صحة النكاح على الطلاق واما عند جحود احد الزوجين فيقبل شهادة الوكيل لو لم يفسر كونه مباشرا بالعقد وان فسر فلا يقبل لانه شهادة على نفسه قوله امر الاب شخصا الخ الخ عدل عن لفظ رجل كما فى الهداية اشارة الى ان المأمور اعم من ان يكون رجلا او امراة ولكن عند كونه امراة انما يصح النكاح عند فرد من الرجل وفرد من المراة فالعبارة الاخص الاشمل والوكيل شاهد عند حضور الموكل كالولى عند حضور المولية المكلفة اما اخصريته فظ واما اشمليته فظ ايضا قوله وان علت وان سفلت اى الاصل والفرع وهما مذكرا للفظ كالشخص فيراد بهما المؤنث والمذكر تارة واحدهما اخرى وههنا اريد بهما المؤنث فقط قوله وعمته وخالته اراد به اولاد الاجداد والجدات وان علوا وكذا عمة جده وخالته وعمة جدته وخالاتها لاب وام اولاب او لام وذلك كله بالاجماع كذا فى البحر الرائق قوله وبنت زوجة وطئت ظاهره ان البنت لا تحرم على الرجل بعد الخلوة الصحيحة بالام من غير الوطئ وهو قول محمد رحمه الله الا ان يعم الوطئ فيشمل الحقيقى والحكمى فح يثبت التحريم بالخلوة الصحيحة ايضا وهو قول ابى يوسف كذا يفهم من الظهيرية اطلق المصنف هنا ام الزوجة وبنتها فهى شاملة من كانت بلا واسطة ومن كانت بواسطة او وسائط فتدخل فيها جدة الزوجة وان علت وبنت ولدها وان سفلت فالاخصر الاوضح الاصرح ان يقال واصل زوجته مطلقا وفرعها موطوءة تدبر قوله وان لم توطأ الام اقول هكذا وقع فى النسخ ولكن الصواب الزوجة بدل الام او تحريف من الامر اى الامر بين لما تقرر الخ او الاصل بنت الام سقطت لفظة بنت من قلم الناسخ الاول وينبغى ان يكون النكاح صحيحا حتى يحرم به ام المنكوحة اذ قد نص الاسلام ان بالنكاح الفاسد من غير مسيس لا يثبت حرمة المصاهرة ولان مطلق النكاح والزوجة والحليلة انما ينطلق على الصحيح فى الاختيار كذا قال به وصرح به فى الخلاصة رواية على ما سيجئ قوله وان علا اى من اى جهة كان يعنى حرم عليه حليلة الاب والاجداد سواء كان الجد من قبيل الام او من قبيل الاب كما فى المنح قوله وان سفل والمعتبر هنا هو النكاح الصحيح كما مر قوله واصل ممسوسته بشهوة اورد هذا القيد هنا واهمل اعتباره فى مسئلة الماسة ومسئلتى النظر بالعطف عليه واشار فى شرحه باعادته اليه تنبيها على ان المعطوف فى حكم المعطوف فى قيده وفى عامة المتون اخر هذا القيد متعلقا على سبيل التنازع وكل وجهة قوله الى فرجها الداخل اى باطن فرجها ولا يتحقق ذلك الا عند اتكائها وقد اختلف فى محل النظر ولكن الفتوى على ما فى المتن كذا فى الذخيرية قوله وفروعهن سواء حصلت تلك الولد منها قبل حرمة

ای المرأة المولية سواء كانت بنته او غيرها اسم مفعول من ولى الامر اذا تولاه منه

فيه رد للمولى خسرو م

المصاهرة او بعدها واعلم ان حكم الرضاع ثابت فى المزنية ايضا فقد ذكر فى الخلاصة اذا زنى بامراة فولدت منه فارضعت بهذا اللبن صغيرة لا يجوز لهذا الزانى ولا لاحد من ابائه وابنائه نكاح هذه الصغيرة وصرح فى القنية بانه يحرم فرع المزنية رضاعا وصرح فى الاختيار ايضا والمحرمات بالرضاع كل من يحرم بالقرابة والصهرية ومن ذلك قال فى الحافظية زنا بامراة وولدت فارضعت بهذا اللبن صبية تحرم على الزانى ان يتزوجها وكذا لو حبلت من اخر وارضعت صبية لا بلبن الزانى فى نكاحها ايضا لان الاولى بنته رضاعا زنا والثانية بنت موطوئته كالبنت من النسب للمزنية انتهى وهكذا فى المحيط وحرمة الاولى مصرحة فى الخانية على ان يكون ذلك هو المذهب وذكر القاضى الاسبيجابى والوبرى فى شرح الطحاوى ان رجلا زنى بامراة فولدت وارضعت صبية جاز له ان يتزوجها واختاره صاحب الينابيع كما اختاره الوبرى ورجحه الكمال ابن الهمام بانه المعتمد فى المذهب لان لبن الفحل الزانى لا يتعلق به التحريم بخلاف الولد فانه مخلوق من مائه واللبن من تغذى المرأة وقد يكون اللبن من غير ولد حتى نصل الى ان قال واذا ترجح عدم حرمة الرضيعة بلبن الزانى على الزانى فعدم حرمتها على زان ليس اللبن منه بالطريق الاولى انتهى فظهر ان فى ذلك روايتين وقد صح ورجح كل منهما فالمفتى والقاضى مخير بينهما فى الافتاء والحكم كما هو الضابط فى مثله هذا فان قلت من المتقرر ان المحرم والمبيح اذا اجتمعا فالاحوط ترجيح المحرم قلت اولا ان المسئلة مجتهد فيها فاصل ثبوتها بالاحتياط فلم يجب الاحتياط فى الاحتياط كما فى فتح القدير وغيره وثانيا ان ما اورده المرجح لرواية الاباحة من الدلائل فهى ابين واظهر واما دليل رواية الحرمة بمجرد المقايسة فظهر ان العمل انما هو بالاباحة من غير تلعثم هذا ولو اخر قوله والكل رضاعا عن بيان حرمة اصول المزنية وفروعها لكان اشارة الى تعميم حكم الرضاع ايضا على التقديم يوهم الخلاف كما لا يخفى قوله اى لا يحرم تزوج المنظور الخ الصواب ان يقال تزوج اصل المنظور الخ وفرعها لعدم ثبوت حرمة المصاهرة وايضا الصواب فى قوله تحرم هو ان يقال تحرم اصلها وفرعها له لعدم ثبوتها تدبر ثم شرط ثبوت حرمة المصاهرة فى الصور المذكورة كلها عدم الانزال حتى اذا انزل لا تثبت الحرمة على الصحيح كما فى الهداية والخلاصة قوله فلا تكون مشتهاة فوطئها ودواعيه لا يوجب حرمة المصاهرة كذا فى الخزانة قوله وبه يفتى احتراز عما عند ابى يوسف من ان وطء غير المشتهاة وان كانت سنة يثبت الحرمة كذا فى الظهيرية قوله وعدة ولو بائن اشار بهذا بان المراد عدة من الطلاق ولو من بائن فخرج العدة من الموت ولذلك قال فى الخلاصة اذا ماتت امراة الرجل فتزوج باختها بعد يوم جاز انتهى وهكذا فى مبسوط صدر الاسلام قوله اى فى النكاح والعدة يشير به الى انهما نصب على الظرفية وتجوز نصبهما على التمييز قوله ايتهما فرضت ذكرا يعنى ان الشرط ان يتصور التحريم من كل جانب نسبا او رضاعا كما فى الاختين او عمة وبنت اخ او خالة وبنت الاخت وهذا التعميم رد لما ذهب اليه زفر كما فى الهداية او ابن ابى ليلى كما فى المبسوط والغاية والشرط عنده ان يتصور التحريم ولو من جانب واحد فعندنا جاز الجمع بين امراة وبنت

وقد صرح الفقهاء ان من انكر المجتهد من الاجتهادات لا يكفر اذ له مساغ فى انكاره ص

فيه رد للمولى خسرو م

وهذه الاعتراض قوى يختلج فى قلبى حتى ظفرت بعضه فى بعض الشروح وكتبت الان كله كما ترى ولكن طلع على قلبى ان وجه التقديم ان المسائل المتقدمة منصوص عليها عليها اتفاق الائمة فى النسبية والرضاعية ولذلك اورده متحدا اما اصول المزنية وفروعها لما الحقت بمن تقدمت عندنا خاصة الحقت على اطلاقها فلم يحتج الى التقييد هنا وقد عرفت اختلاف الرواية فى ذلك هذا منه

اعلم ان هذه كانت واقعة الفتوى فى القسطنطنية فى زمن منقارى زاده ولم يقدر الافتاء فراجع الى الفقير صاحب الواقعة وكانت اهله رضيعة من بنتها لا من لبن الزانى وقد كان صاحب الاولاد من زوجته على ان الرضاعة غير مثبتة فاجيب بابقاء النكاح ويحمل الازدواج مقدما كان او مؤخرا ولله الحمد اولا واخرا منه

زوجها كما صرح به المصنف وعند زفر او عند ابن ابي ليلى لا يجوز وفي القنية قال
نجم الائمة لا يجوز نكاح امة وسيدتها وفي الجامع والزيادات انه يجوز وبه اخذ
ظهير الدين التمرتاشي اقول لعل عدم الجواز بناء على قول زفر والجواز بناء على قول
سائر ائمتنا وما وقع في الجامع والزيادات من ان الجمع بين الامة وسيدتها جائز
لان المراد من حرمة الجمع ان تكون مؤبدة وهذه الحرمة موقتة تزول تزوال ملك
بزوال ملك اليمين اشارة الى ان هذه المسئلة ينبغي ان يكون متفقا عليها لان
التحريم المعتبر المانع الجمع ان يكون مؤبدا عن الكل وهنا ليس كذلك فظهر ان
المسئلة متفق عليها ومن لم يفهم المراد قال وفيه انه لا حاجة الى هذا التقييد
في هذه الصورة فان حرمة الجمع مشروطة بكل من الطرفين انتهى ولم يصب لانه
لو علل المسئلة بان الشرط تصور التحريم من كل جانب لم يلزم كونها متفقا عليها
بل يكون خلافه اظهر كما لا يخفى قوله لم تحل له الاخرى خبر لقوله ايتهما فرضت
ذكرا والجملة صفة لقوله امرأتين قوله الذي كان لها صفة الزوج اي كان ذلك
الزوج زوجا لها اي للمراة من قبل اي من قبل جمع بينهما قوله وهو حرام اي على
مرأة ابيه والاظهر ان يقال وهي حرام عليه قوله تلك المرأة وهي التي عدت
بنت الزوج في اصل التصوير قوله لان المنكوحة موطوءة حكما وبين الوطئ الحقيقي
والحكمي فرق وهو دونه ولذلك اجتمع الحكمي بالامة الموطوءة ما لم يوجد الوطئ الحقيقي
الآن وسببه ان ملك اليمين لما لم يوضع للوطئ لم يقابل عقد النكاح ولم يدفع
صحته وكذلك لم يدفع النكاح ملك اليمين لانه ليس من جنسه بخلاف عقد النكاح
فانه وضع له فاذا وقع اجتماع نكاح بين امرأتين المذكورتين بعقد واحد يدفع احدهما
الآخر فلم يصحا او بعقدين يدفع الاول الاخر فلم يصح هذا هو المقصود الصحيح
هنا فاعرف القصد ولا تمل الى الكلام لم يوجد فيه قوله ويطاء المنكوحة الخ هذا
الشرح ناش من قيد امة بقوله وطئها قوله لا حقيقة ولا حكما اما عدم جمعهما
بالوطئ الحقيقي فظاهر لان المملوكة لم توطأ واما عدم الجمع بالحكمي لان ملك اليمين
لم يوضع للوطئ بخلاف النكاح قوله بطل الثانية هكذا في النسخ التي وصلناها
ولكن الصواب بطل نكاح الثانية او بطل النكاح الثاني قوله ولا وجه وقوله
ولا الى التنفيذ كل منهما جواب عن سؤال مقدر وهو انه فليعين نكاح احدهما
مقدما او فلينفذ نكاحهما مع الجهالة فاجاب عن الاول بقوله ولا وجه وعن الثاني
بقوله ولا الى التنفيذ الخ اعترض على قوله ولا وجه الى التعيين بانه يرد عليه
جواز البيان في الطلاق المبهم ودفعه بالفرق بان نكاح كل واحدة منهن كان
ثابتا بيقين فتمكن الزوج من دعوى ثلث في واحدة منهن بعينها بخلاف النكاح
فيما نحن فيه فانه لم يثبت لكل منهما فلا يقدر من دعوى النكاح في احديهما بعينها
تمسكا باليقين فافترقا قوله او للضرر عطف على قوله الزام اه ناظرا الى الضرر
عليهما وفيه لان الظاهر ان يقال وصيرورة كل من المرأتين كالمعلقة تدبر وما
وقع في بعض النسخ عليها بضمير المؤنث لا الى التثنية خطاء ناش من ناظره والصواب
عليهما اي على المرأتين قوله ولا يجوز التحري الخ جواب عن سؤال وهو ان
يتصور فرض التنفيذ مع الجهالة والتعيين بالتحري في الاستمتاع بواحدة منهما
والميل الى احدهما بجال القلب فاجاب بقوله ولا يجوز التحري في الفروج كما يجوز

فيردما قال نجم الائمة وظهير الدين كما لا يخفى مسعد

المراد منه الوافي م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للوافي م

القصد هو الطريق المستقيم مسعد

فيه رد للوافي م

لعدم النفقة وقوله بالزام م النفقة ناظرا الى الضرر على الزوج وقوله وصيرورة المراة الخ عطف على قوله ض

عند اشتباه القبلة ويعمل به فظهر ان قوله هذا بالنسبة الى نفس المرأتين و
الاستمتاع باحديهما وقوله ولا وجه بالنسبة الى عقد نكاحهما فافترقا قوله الا
ان تصطلحا اي على اخذ نصف المهر وهذا الاصطلاح لا يفهم من المتن الا ان يكون
هذا القول منه قال في القاموس الصلاح ضد الفساد بالضم السلم وصالحه
مصالحة وصلاحا واصطلاحا واصالحا وتصالحا واصطلحا انتهى فالتقدير الا
ان يقع فيما بينهما صلح اخذهما نصف المهر فيحكم به لهما فتقسماه ذلك بينهما
قوله وهو لا يعدونا اي والمهر المدعى به لا يتجاوزنا اذ لا تعارضنا مرأة ثالثة
في دعوى المهر قوله بعد الدخول يريد به الوطئ او الخلوة الصحيحة قوله ونصف
مهر عطف على قوله تمام المهرين قوله لو قبله اي لو فرق قبل الدخول وقوله
وتساوي مسماهما اي عند تساويهما فهو حال بتقدير قد او معطوف على مدخول
لو تقديرا والاول اظهر لجزالة المعنى ولعدم كون المعطوف في حكم المعطوف عليه
هنا لعدم الرابطة بينهما فاقتضى عطف الجملة على الجملة وقوله وان اختلفا
استيناف لا انه معطوف على تساوي وهو ظاهر فلا يصلح ان يكون قرينة
العطف فضلا ان يتجه كما لا يخفى قوله اي وان لم يعلم المسميان اي بان ايتهما
لفلانة وايتهما للاخرى هذا هو المراد هنا فظهر ان المسميين معلومان في نفسهما
في هذه الصورة ايضا لكن لم يعلما ان ايتهما الخ والا لا يصح التقابل ويدخل
في صورة وان لم يسم وليس كذلك قوله بدل نصف المهر خبر مبتداء محذوف
اي هي والجملة صفة لمتعة قوله لانها ان كانت كتابية الخ اقول لما وقع الاختلاف
بين الاعظم والامامين في تفسير الصابئة على ذكره نفسه ايضا فيما بعد
وكانت من قبيل الكتابية عنده ومن قبيل المشركة عندهما حسن ذكرها منضمة
الى الكتابية اهتماما وتنبيها على مذهبه وذلك في محل الاختلاف نوع بلاغة
بل التنبيه عليه هنا لازم لان وضع الكتاب على ان المذكور بدون التصريح بل
القائل قول ابي حنيفة فظهر ان عدم ذكرها عبث لا يخفى قوله ومع طول الحرة
قيل اضافة الطول الى الحرة لادنى ملابسة اقول ان اراد ان الطول لازم لاستعداد
بعلى فليس كما زعم بل اضافته على انه فانه من قبيل اضافة المصدر الى مفعوله
الصريح والفاعل متروك اي طول الرجل الحرة اي تزوجها ولئن سلم عن قبيل
حذف الايصال وان اراد المراد بطولها طوله على مهرها ونفقتها عند التزوج
فهو كما قال ولكن المستفيض استعمال الطول فلانة اي على تزوجها لا على مهرها
ونفقتها ومثله لا يعد من المسامحة حتى يكون اضافته ادنى ملابسة كما لا يخفى
قوله ويجوزه بالمسلمة اي ويجوز الشافعي تزوج المسلم بالمسلمة هذا على
ما في اكثر النسخ وفي بعضها بالمسلم فح يرجع الضمير الى تزوج الامة الكتابية ولكن
في ارجاع الضمير المنصوب الى تزوج امة كتابية مسامحة هنا لان الشافعي لا يجوز
تزوج امة كتابية بالمسلم وانما يجوز تزوج امة مسلمة عند عدم طول الحرة بناء على
اعتباره التخصيص بالوصف فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ولان هذا عنده
نكاح ضرورة فيقتصر على المسلمة فلا حاجة الكتابية فظهر ان مخالفة الشافعي هنا
كانت في ثلثة اشياء لا في اثنين كما لا يخفى قوله لا يتزوج الا امة واحدة اي مسلمة
وقد تقدم ان نكاح الامة ضروري في حق الحر عنده والضرورة تندفع بالواحدة

فيه رد للوافي م

فيه رد للوافي م

هو رد للوافي في ثلث مواضع م

وجه انه لو عطف عليه اقتضى كونه في حيز نصف مهر وليس كذلك مسعد

فيه رد للمولى خسرو م

قائله شارح من شراح نقايه م

غير جائز مطلقا عنده م

احدها طول حرة والثاني نكاح امة كتابية والثالث نكاح امة مسلمة

غير جائز مع الطول وجائز مع غيره م

لئلا يسقي ماؤه الخ وهذا السقي منهي حيث قال عليه السلام ملعون من سقى
ماؤه زرع غيره قوله واما اذا كان ذلك اي اذا كان الناكح هو الزاني فالنكاح صحيح
الخ هذا التفصيل قد فهمه صاحب النهاية من عبارة الهداية بناء على ان الزاني الناكح
لا يسقي ماؤه زرع غيره بل زرع نفسه وفيه بحث لان هذا الماء العلوق انه زنا لم يكن
ماء نفسه من وجه حيث لا يثبت نسب ذلك الحمل منه على ما فهم من مبسوط صدر
الاسلام في باب ثبوت النسب ولا يجب عليه نفقته بعد الولادة صرح به في كشف الحقايق فنظهر انه فيه عملا بالشبهين صحة النكاح بناء على انها لم تكن زناشا لاحد فيه رد للنهاية والدرر ٢
والمنع عن الوطي وعدم لزوم نفقتها عليه بناء على عدم ثبوت نسب ذلك الحمل
وقد ذكر في الملتقط انه لا يجب النفقة للحبلى من الزنا ما لم تضع الحمل لانه لا يحل
الاستمتاع بها عند من يجيز النكاح سواء كان الحمل منه او لا انتهى فنظهر ان ما
فهمه صاحب النهاية ضعيف كما لا يخفى قوله او زنا اقول لا شك ان صحة نكاح الموطوءة
بملك اليمين ليفيد اشارة الى صحة الوطي كما فيها فلا يكون تكرارا ولا يحتاج في دفع
التكرار الى ان يجعل قوله وله ان يطاها من المتن قوله اي لا يصح نكاح المولى امته
يشير به الى ان ملك النكاح لا يجتمع مع ملك اليمين لعدم الافادة لا لان المولى
لو نكحها احتياطا يكون مرتكبا فعلا حراما يترتب عليه الاثم كما ظن به بعض المتجرين
لان نفس تزوج امته فعل مباح ولكن ان وقع في صورة صحة الملك ظاهرا وباطنا
كان غير مفيد لكونه تحصيل الحاصل بل ادني وان وقع في صورة عدم صحة الملك
ولو باطنا يكون مفيدا فائدة معتدا بها وهو التحرز عن الزنا واما نكاح العبد سيدته
فيحرم قطعا اذ بمجرد احتمال عدم صحة ان تملكه باطنا احتمال مرجوح غير معتد به
فيؤدي الى الزنا فلا يصح اصلا قوله وعند ابي حنيفة الخ قال في كشف الحقايق وكره
تزوج صابئية عنده وفي الزاهدي الفتوى على تفسيرهما قوله لان النكاح محمول
على الوطي يريد به ان المراد بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات ولا تطاؤها ولا شك
ان عدم صحة العقد فيها ايضا بهذه الاية يقتضي صحة عموم المشترك او صحة الجمع بين
الحقيقة والمجاز وكلاهما خلاف المذهب ومثل هذا يدفع بواحد من الامور الخمسة وهي
دلالة النص وعموم المجاز وطريق الشبهة اي القياس وطريق الحذف وطريق
التغليب صرح بها جلال الدين المصري في اصوله فلما اريد بالنكاح من اول الباب الى
هنا العقد اريد فيما نحن فيه كذلك وحمل الوطي عليه بواحد من الامور قوله او نقول
الخ اشارة الى ان هذا وان كان نهيا الا انه في موضع نفي وتعميم المشترك او الجمع
بين الحقيقة والمجاز في صورة النفي جائز صرح به كثير من الافاضل منهم الزيلعي و
لذلك قالوا في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء انه يتناول منكوحة الاب
عقدا صحيحا دخل بها او لم يدخل وموطوته لانه نفي والنفي يجوز الجمع بينهما انتهى خلاصة
عباداتهم قوله لان المتبادر منه الخ فيه بحث بل المتبادر منه انها امراة حبلى منتقلة
من دارها مسبية ومالم يوجد الحمل وقت السبي لا يطلق عليها ذلك كما لا يخفى
وايضا عباداتهم تشمل من سبيت مع زوجها وصارت حاملا عقيب السبي وقبل
التفريق بينهما فان نسب هذا الحمل ثابت ايضا ويطلق عليها انها حامل من سبي
لان هذا الوقت بعد من وقت السبي حكما واما ما اختاره المصنف من العبارة فانت
خبير انه تطويل بلا فائدة واخلال اما الاول فظاهر واما الثاني فلان المتبادر

بشير به الى ان من الائمة من لم يجوز هذا النكاح وهو ابو يوسف وروى ابن سماعة عن محمد مثل قول ابو يوسف كذا في الحصر منه

فيه رد للوافي ٢

فيه رد لمولى ابن كمال باشا ٢

فيه رد للمولى خسرو ٢

فيه رد للمولى خسرو ٢

من عبارة

من عبارته حصول الحمل بعد السبي لان اسم الفاعل حقيقة في الحال وسبيت فعل
ماض جملته صفة يدل على ان السبي مقدم والحمل بعده فينقلب اعتراضه على القوم
على نفسه فالاولى بعد التبديل ان يقول كالمسبية حاملا تدبر قوله ولا نكاح
المتعة اضافة نكاح الى المتعة بيانية قوله لم يقل والموقت الخ ما ذكره من نكتة
العدول لا يسمن ولا يغني من جوع اذ الظاهر ان يقال هكذا ويعطف على المتعة
والاضافة بيانية فيه ايضا فيكون في تقدير والنكاح الموقت كما هو قصد القائل
فاي حاجة الى التطويل في المتن والشرح قيل الفرق بين نكاح المتعة ونكاح الموقت
ان الاول يقع بلفظ التمتع وما يشتق منه كاستمتع او متعتيني والاخر بلفظ
النكاح او التزوج وايضا في المتعة يشترط تعيين مقدار المهر فيصير بظاهره
كالبيع بخلاف الموقت حيث لا يشترط فيه ذكر المهر انتهى فنظهر ان قوله بكذا من
المال ماخوذ في عقد المتعة وغير ماخوذ في الموقت ولذلك ذكر في الاول دون
الثاني وقيل قصر المدة ماخوذ فيهما فان طالت بحيث لا يعيشان الى ذلك غالبا
كمائتي سنة او ثلثمائة سنة يصح لانه تابيد وقيل ذكر المدة ماخوذ في الموقت
وهو باطل سواء قصرت او طالت بخلاف المتعة فان المدة غير ماخوذة فيها فلا
يصح سواء ذكرت او لم يذكر قصرت او طالت هذا زبدة ما في الشروح فيحصل بهذا
فرق آخر بينهما قوله بان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر اسم مفعول
من التحريم سمي الشهر الاول من السنة وادخلوا الالف واللام لمحا للصفة
في الاصل علما بهما فيكون مثل النجم ولا يجوز دخولهما على غيره عند قوم وعند
قوم يجوز على صفر وشوال كذا في المصباح المنير وجملة اعلام الشهور هكذا
المحرم صفر شهر ربيع الاول شهر ربيع الاخر جمادى الاولى جمادى الاخرى
رجب شعبان شهر رمضان شوال ذو القعدة ذو الحجة كذا وقع في استعمال
صاحب الكشاف ووقع في بعض شروح المصابيح الربيع الاول الربيع الاخر باللام
كما وقع في الاحاديث رمضان بغير شهر ولم ار من يدخل اللام في صفر وشوال
الا ان يراد صفر او شوال لسنة معينة والظاهر ان دخول اللام في الصفر في
عبارة المصنف محمول عليه والاول يتبع اعراب شهر لانه صفته وكذا الاخر
ويجوز ان يكون صفة لربيع يؤيده ما في الاحاديث من ترك شهر وتعريف
الوصف لان ربيعا على شهرين واضافة شهر اليه للبيان ويجوز اضافة ربيع
الى الاول والاخر على طريق مسجد الجامع قوله لا يصح النكاح الصواب ان يقال
لا يصح اضافة النكاح لانه في تصوير الاضافة لا التعليق بالشرط وبعد فيهما
نظر بل الصواب ما قاله المصنف ان النكاح لا يصح في صورة الاضافة وليست
كالتعليق بالشرط في انه يبطل الاضافة ويبقى النكاح صحيحا على ما سيجيء قوله ويبطل
الشرط حق البطلان بالشرط لان الاضافة ليست كذلك اذ قد سيصرح المصنف
ان ما لا يبطل بالشرط الفاسد ستة وعشرون منها النكاح وان ما يبطل بالاضافة
الى المستقبل عشرة منها النكاح باب الولي والكفو الولي من له الولاية وهي
تنفيذ الحكم الى الغير سواء شاء او ابى والكفو هو النظير والشبيه قوله الولي
شرط الخ والمراد بالولي جميع ما ذكر فيما بعد يعني على الطلاق قوله لان علة الاحتياج
اليه اي الى الولي قوله عدم اشتراطه رفع على انه قائم مقام فاعل علم يريد به

فيه رد للمولى خسرو ٢

اسامي شهور كيف تكتب

وسيأتي تفصيل في باب المهر منه

هذا هو الظاهر من تقدير الصواب بحذف لا ادبيح التعليق منه

وقد اطبقوا على ان العلم في ثلثة اشهر هو مجموع المضاف والمضاف اليه شهر رمضان وشهر ربيع الاول وشهر ربيع الاخر وفي البواقي لا يضاف الشهر اليه من حاشية الكشاف لجلال الدين الاشرافي في سورة البقرة منه

قوله

لان التخصيص في الروايات بالنفي يدل على اثبات ما عداه وكذا عكسه قوله فينعقد
نكاح حرة الخ اطلقه فشمل كون الزوج كفوا لها اولا قوله بلا ولي اي بلا حضوره
واذنه قوله وعند محمد ينعقد الخ وروى عنه انه رجع الى قول ابي حنيفة قبل موته
بسبعة ايام كذا في الاختيار قوله وله اي الولي هذا على اطلاقه ايضا فحق الفسخ
ثابت للاولياء وهم العصبة وغيرهم لان لحوق العار مستو فيما بينهم كذا في
شرح نقاية وفي تقديم الجار والمجرور اشارة الى ان المراة اذا زوجت نفسها
من غير كفو ليس لها ان يمنع نفسها منه حتى يرضى وليها كما في المنصورية قوله
ان شاء فسخ وان شاء اجاز الانسب ان يقول ان شاء اجاز وان شاء فسخ حتى يحسن
ارتباط قوله ما لم تلد كما لا يخفى وصورة الفسخ بان يرفع الامر الى القاضي ليفسخ
النكاح بينهما كذا في البحر وغيره فعلى هذا فاللائق على المصنف ان يقول ان شاء طلب
او اختار الفسخ وفرق القاضي بينهما كما لا يخفى اللهم الا ان يقال اسناد الفسخ
الى الولي على سبيل التسبيب قوله لان السكوت انما جعل الخ قيل عليه ان سقوط حق
الفسخ لم يكن لجعل السكوت رضا بل لئلا يضيع الولد عمن يربيه انتهى اقول هذا
ظاهر اذا وجد الولد الصغير اما اذا لم يوجد بان ولد ومات او كبر واستغنى فح
يلزم ان يكون سقوط الفسخ من جعل السكوت رضا بل اللائق ان يعمل بما في الخانية
عند وجود الولد الصغير وبما في المبسوط عند عدمه ولذلك لم يرجح بينهما كما في
فتح القدير تدبر العلم عنده تعالى قوله الا في مواضع مخصوصة تفصيلها في العمادية
والبحر الرائق قوله اي لا تنكح بلا رضاها اما اذا فعل فالنكاح موقوف عندنا
على اجازتها وعند الشافعي باطل ان كان المزوج المجبر غير الاب والجد وصحيح
ان كان احدهما كذا في الكشف قوله اي البالغة فالصحيح ان يقال اي البكر البالغة
لان الثيب البالغة ليست كذلك قوله اي الولي نفسه اي الولي الاقرب بنفسه
وانما قيدت به لان الولي البعيد اذا استاذنها عند وجود الاقرب لم يكن ما ذكر
رضا حتى تتكلم على ما سيجيء في المتن وانما ترك المص بناء على انفهامه من المقابلة
بالبعيد كما لا يخفى ولا شارة الى ان الابعد مع الاقرب كالاجنبي كما ذكره الاسبيجابي
قوله فسكتت يعني مختارة بلا مانع التكلم من السعال او العطاس او اخذ الغير
فمها ولو وجد مانع منها فسكتت لا يكون رضا كذا في الكشف وغيره قوله وان كان
المبلغ فضوليا قيد به لانه لو كان رسولا او وكيلا لا يشترط اجماعا كذا في الهداية
والعناية قوله اي الاجنبي او ولي بعيد يعني غيره اولى منه وفي العناية او قريب
ليس بولي بان كان كافرا او عبدا او مكاتبا انتهى والمراد استيذان الاجنبي مطلقا
او استيذان قريب اقرب وليس بولي مطلقا او استيذان ولي بعيد عند وجود
الاقرب كاستيذان الاخ مع وجود الاب او استيذان العم مع وجود الاخ
الى غير ذلك هكذا يفهم من الشروح وفي بعضها خص الغير بغير رسول الولي
الاقرب او وكيله فانه قائمان مقامه اقول انهما ليسا بداخلين حتى يخص عنهما
اذ قد سبق ان وكيل الولي الاقرب ورسوله كالاقرب في الحكم فظهر منه ان المراد
بالاقرب هنا من هو اقرب حقيقة او حكما فيدخلان في الاقرب لا في الغير كما لا يخفى
وظهر ايضا ان قصر المصنف هنا على الرسول قصر قوله لقلة الالتفات اي التفاته
الكلام اما في الاجنبي فظ وكذا في القريب غير الولي واما في الولي البعيد فلان

انما عبر عن الاعتراض بحق الفسخ بناء على ان ليس هذا التفريق طلاقا بل هو فسخ لاصل النكاح ولهذا لا يجب عليه شيء اذا لم يدخل كذا في الشمني

سعد الله الرومي محشي الهداية

اراد بالبالغة في التفسير البكر البالغة اذ اللام للعهد والمعهود السابق بكر بالغة والنكرة اذا اعيدت معرفة كانت الثانية عين الاولى فيصير الضمير راجعا الى البكر البالغة واما لم يعتبر هكذا من

فيه رد للشارح المرحوم

فيه لطافة لا يخفى

فيه رد لمولى خسرو

الكلام للقريب فلا يلتفت الى كلام البعيد عند وجوده قوله وفي الكافي الخ يشير به
الى ان الرضا في الثيب ومن في حكمه يكون تارة بالقول وتارة بالدلالة قوله وبطالبتها
الخ وقبول التهنية والضحك بالسرور من غير استهزاء كذا في التبيين قوله الزائل
بكارتها الى قوله بكر حكاية اشارة الى ان البكر لو خلا بها زوجها ثم طلقها قبل الدخول
الوطء او وجد عنينا وطلقها فانها كبكر لم تتزوج اصلا فيكتفى بسكوتها واذ وجبت
عليها العدة لانها بكر حقيقة كذا في الشمني والبحر الرائق قوله اي اذا قال الزوج
للبكر البالغة يشير به الى ان هذا الاختلاف قبل الدخول لانه لو دخل بها طوعا فانها
لا تصدق في دعوى الرد بخلاف ما اذا كان الدخول كرها فانها تصدق كذا في الخانية
وصور المسئلة بها احترازا عن الصغيرة التي لها خيار البلوغ لو قالت بعد البلوغ
كنت رددت حين بلغت او بلغني الخبر وكذبها الزوج فالقول قوله لانها ابطال الملك
الثابت عليها اما لو قالت عند قاض ادركت الآن وفسخت صح كذا في البحر قوله بلغك
واستأذنك وليك الاقرب او زوجك مني وانت عنده فسكت الخ قوله وتقبل
بينته على سكوتها ولو اقاما بينتهما اولى لاثبات الزيادة اعني الرد وهو زائد
على السكوت وقيد بالسكوت لانه لو ادعى اجازتها واقاما البينة فبينته اولى
لاستوائهما في الاثبات وزيادة بينته باثبات اللزوم كذا في الخانية قوله للولي
اطلقه فشمل الاب والجد وغيرهما من الاولياء وشمل الصالح والطالح وقوله
ان كان ابا او جدا قيد لقوله بغبن فاحش او بغير كفو فافاد ان لو كان الانكاح
بدون الغبن او بالكفو صح للاب والجد وغيرهما من الاولياء وهو المراد هنا ولم يذكر
هذان القيدان في الوقاية ولا في الصدر الشريعة فالظاهر ان عبارتهما محمولة
على الانكاح بكفو وبلا غبن كما هو مقتضى اطلاق الولي فلا غبار على عبارتهما كما لا
يخفى قوله لا يصح اتفاقا ظاهره انه لم ينعقد والنكاح باطل هكذا وقع في اكثر
الفتاوى وفي الظهيرية يفرق بينهما قال في البحر ولم يقل انه باطل وما بينهما هو الحق
ولذا قال في الذخيرة في قولهم فالنكاح باطل اي سيبطل انتهى قوله والظاهر انهما
قصدا هاء اي تلك الفوائد بهذا العقد لمشاهدتها عن الزوج حسن الخلق بالخلق
وسعة النفقة والظاهر بقاؤه عليه فظهر ان ليس قصدهما بقصد مجرد كما لا
يخفى قوله تولي عقدهما اي بانفسهما هذا هو المراد لانه لا يجوز لوكيل الاب
او الجد او يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر مثلها كما في القنية وغيرها وذلك
ان التوكيل انما يتضمن تصرفا له بشرط السلامة ولا يتعدى الى لزوم عقد
الآباء وان كان المهر اقل من مهر المثل اذ هو انما نشأ من وفور شفقتهم والوكلاء
بمعزل عنه فظهر انه لا يرد اشكال باطلاق قولهم الوكيل يملك في التصرف
ما يملكه الموكل لما عرفت انه لم يوجد السلامة في تصرفه ولم ينشأ من وفور
الشفقة قوله اذا كان بمهر المثل او كفو لزم اي بالاتفاق اما عنده فظ واما عندهما
فانما خالفان عند تزويج الاب او الجد من غير كفو او بغبن فاحش فكانت متفقا
عليها بالصحة واللزوم كما لا يخفى نعم ان في المفهوم من القيدين اختلافا بينه
وبينهما وهو ان ابا حنيفة قائل بالصحة وعدم اللزوم والامامين بعدم الصحة
ولكن لا ضير بعد كونه معلوما بما سبق قوله والا عطف على قوله اذا كانا عالمين
اي وان لم يكونا عالمين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما سواء كانا مسلمين او ذميين

فيه رد للوافي والتفتازاني

أي بتفريق القاضي

فيه رد للوافي

فيه رد للغزي في فتاواه حيث اشكل وابقى الاشكال بلا جواب

فيه رد للوافي

اوالزوجة ذمية الفسخ الخ كما فى المحيط اشار بالفتح الى ان هذه الفرقة بالقضاء فرقة
بغير طلاق ولذلك اذ كانت قبل الدخول فلا مهر لها وان كانت بعده ولو حكما وجب
تمام المهر كذا فى البحر قوله بشرط القضاء فيه اشارة الى انها لو اختارت نفسها
عند البلوغ او العلم والزوج غائب لم يفرق بينهما ما لم يحضر الغائب اذ لا قضاء
على الغائب قوله اذا اشترط الفرقة الخ قيل فيه نوع حزازة اقول لو لوحظ الشرطية
مع المعطوف عليها ثم حمل عليه الجزاء ارتفع الحزازة كما لا يخفى قوله بلغ اى احدهما او لا
اى اولم يبلغ قوله ورثه الاخر فيه اشارة الى ان المهر يجب كله وان مات قبل الدخول
لان اصل العقد صحيح والملك الثابت به قد انتهى بالموت وهو مؤكد للمهر قوله لبقاء
النكاح قبل القضاء فيه اشارة الى انه يحل للزوج وطؤها قبل القضاء كذا فى البحر قوله
وخيارها لا يمتد الى اخر المجلس اعتبارا لهذه الحالة بحالة ابتداء النكاح قوله وتقول
رأيت الدم الان قيل لمحمد كيف يصح وهو كذب اذا ادركت قبل هذا قال لا تصدق فى
الاسناد فجاز لها ان تكذب كيلا يبطل حقها قوله وان بعثت خادمها الخ محمول على ما
اذا لم تفصح بلسانها حتى فعلت قوله ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى
قال فى فتح القدير هذا تعسف لا دليل عليه وغايته الامر كون هذه الحالة كحالة ابتداء
النكاح ولو سألت البكر عن اسم الزوج او عن المهر لا ينفذ العقد عليها فكذا هنا قوله
او سلمت على الشهود فيه اشارة الى انها لو ردت سلامهم فهى على خيارها لان الجواب
قيل فى السلام ينبغى ان يكون ايضا على خيارها اقول فيه بحث لان السلام سنة
والاشتغال به فوق السكوت فيبطل به خيارها قوله ولو اختارت واشهدت الخ
قد سبق ان وطئ الزوج حلال قبل القضاء بالفسخ ولهذا ذكرت قبله واما لو اختارت
واشهدت ثم رضيت وكذا لو اختار الصغير او الثيب ثم رضى للنكاح قولا او فعلا
ولم يرفع الامر الى القاضى للفسخ فهل يبطل خيارهما او لا ولم اره الآن ولعله
يبطل والعلم عنده تعالى قوله واما الصبى والصبية اى من الحراير قوله فاذا راهقا
يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه اقول تعلم الايمان واجب عليهما وعليه كثير من
المشايخ تفصيله فى الاصول واما وجوب تعلم احكامه فمحل بحث اذ المروى عن ابى حنيفة
ان تعلمها اياها مندوب كذا فى الحاشية الحسنية على التلويح ولك ان تدفعه بان
تعليم الولى لهما الايمان واحكامه واجب عليه صرح به فى النهاية وغيره والظاهر
من حال المسلم اداء ما وجب عليه فيرجع التقصير اليهما فى موضع العلم وهو دار
الاسلام حين بلغا ولا يلتفت الى قلة هذه التكليف لكونهما فى موضع العلم نظيره
وجوب القضاء على من هو اهل فرض فى وقت قدر التحريمة قوله ولا ينبغى ان يتركا
سدى اذ هما مكلفان بالتعليم او وليهما به قوله مروا الامر هنا للوجوب لانه مطلق
وقد ادى وجوب التعليم على الولى بعبارته ولا يلزم منه وجوب تعلم المراهق
ويحتمل ان يكون الوجوب على الولى لوجوب تعلم المراهق وهذا استدلال باشارة
النص وقد عرفت التحقيق قوله بلا صريح رضا من قبيل اضافة الصفة الى الموصوف
وقوله او دلالته الضمير راجع الى الرضا والمصدر بمعنى الفاعل وانما عدل عن
عبارة الوقاية مع تسويتهما وضوحا فى تأدية المعنى المراد وهى بلا رضا صريح
او دلالته لمجرد حسن مناسبة عطف الدلالة على الصريح واما فى عبارة الوقاية
لا يصح عطف الدلالة على الصريح اذ لا معنى لقوله بلا رضا دلالته بل هو عطف على رضا

فيه رد ليعقوب باشا

نه فيه الى ان الاشارة فى عبارة المحيط وهذه فرقة الى فرقة الفسخ بالقضاء تدبر منه

وهو مات احدهما قبل القضاء

فيه رد للوانى م

فيه رد قائله صاحب فتح القدير لابن همام وهو ابن همام م

فيه رد للوانى ويعقوب باشا م

والمصدر

والمصدر وهو دلالته بمعنى الفاعل ايضا لا بمعنى المفعول اذ ما يدل على الرضا من الفعل
دال لا مدلول كما لا يخفى والاخصر من عبارتيهما مع التساوى فى الوضوح قولنا بلا
رضا نصا او دلالة قوله واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر هذا اذا لم يكن الدخول
بها قبل البلوغ فنظر واما اذا دخل بها قبله ينبغى ان لا يكون دفعها المهر او قبولها رضا
لانه لا بد منه اتم النكاح او نسخ كذا فى فتح القدير والمفهوم من كلام البحر فيما سبق
كذا قوله ولا بقيامهما عن المجلس حاصله ان وقت خيارهما العمر الى ان يوجد
المبطل قولا او فعلا وعلى هذا تظافرت كلمتهم قوله فلان خيار بلوغهما لم يثبت باثبات
الزوج كما فى المخيرة فى الطلاق فان خيارها مقيد بالمجلس لثبوته باثباته قوله فان التفويض
هو المقتصر عليه اى المقيد بالمجلس ومن نظر بما سيأتى لا يحتاج الى التأويل هنا
قوله فانه للاب اى فان التصرف فى مال الصغير له قوله ثم لوصيهما اى على ترتيب
موصى كل منهما فيكون نشر على ترتيب اللف السابق يعنى التصرف فيه بعد الاب
لوصيه وبعد اب الاب لوصيه فيكون وصى الاب مقدما على الجد وهو المراد وقد
صرح المصنف نفسه فى اخر كتاب المأذون قوله ثم وثم يعنى ثم للقاضى ثم لوصيه
قوله وهو ذكر الخ انما عبر بذكر بناء على ان عصبة بنفسه انما يطلق على كل ذكر يتصل
بالميت بلا توسط انثى من النسبية عرفا فذكر المعتق عند كونه انثى يصير تميما
لا تشميلا او نقول لا يبعد اطلاق العصبة بنفسه على المعتق ايضا وتعريفه فى
الشرح مخصوص بالنسبية وبيان ان المراد من النسبية ذلك او نقول ان المعتق
المؤنث داخل فى التعريف ايضا تغليبا لكونه كالمذكر حكما قوله فولى المجنونة تفريع
على كون الابن مقدما على الاب فى ولاية النكاح هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف
وقال محمد ابوها اقدم واخذ الطحاوى به والافضل للابن ان يفوض الامر الى
الاب حتى يجوز بلا خلاف ويحصل تعظيم للاب ذكره الاسبيجابى وغيره وقيد
المجنونة اتفاقى لان الحكم فى المجنون كذلك ولا خيار لهما ان افاقا لان الابن
مقدم على الاب وتقدمه على الجد بالاتفاق وقد سبق ان لا خيار فى تزويجهما
فالابن اولى كذا فى البحر لكن لا رواية فيه عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى وان كان
تقدمه على الاب عنده تقتضى ذلك كما فى التبيين قوله وينبغى ان يقال الخ
وجهه ان الولاية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية السلطنة والشهادة
كذا فى المعراج معزيا الى المبسوط قوله ثم الاخت الخ اقول لما بنى المصنف كلامه
فيما سبق على نكاح الصغير والصغيرة فرع هنا عليه كذلك واردف الاخت على
الام لانه لم يتصور منهما البنت وبنت الابن وفرعهما فطيتها ولهذه النكتة
لما عرف العصبة بنفسه فى الشرح واثبت الابن فيه اردف تفريعه عليه فى حال
حال المجنون والمجنونة بعد التنبيه على الكل فى اول الباب الى المقايسة لمساواتهما
اياها فى عدم التكليف والاحتياج الى الولى كما احال ولاية وكلاء هؤلاء الاولياء
اليها هنا بعد التنبيه عليه فيما سبق قوله ثم قاض فى منشوره ذلك قيل هذا لا
يخلو عن ركاكة لان حاصل السلسلة استقلال الولاية لكل واحد منهم على الترتيب
لا بطريق النيابة واما هو بين القاضى والسلطان ليس كذلك اقول القاضى
المذكور مستقل الولاية كسائر الاولياء المذكورة لانه ولاية عامة من جانب
الشرع وتولية السلطان مجرد شرط لتلك الولاية ولذلك تحتاج فى اداء لها

٢ فيه رد للوانى م

٣ فيه رد لجوى زاده

٦ فيه رد للوانى م

ولا يحتاج في بقائها فاذا مات السلطان لا ينعزل القاضي مصرح به في بابه وما قيل
من انه يمكن دفعها بانا لا نسلم ان النيابة في السلسلة غير معتبرة فان عصبة المعتق
لولايته بطريق الخلافة على ان قوله ثم لوصيهما ثم وثم صرح فيما ذكرناه ليس بشئ
لان ولاية عصبة المعتق بطريق الارث كما في سائر الاولياء من الورثة فلا فرق
بينهم وقوله ثم لوصيهما صريح انه ليس فيما نحن فيه **قوله** بغيبة الاقرب قيد به
لان الاقرب اذا عضلها يثبت للابعد ولاية التزويج بالاجماع كذا في الخلاصة
قوله وقيل ما لم ينتظر الخ اشار بصيغة التمريض ان هذا القول ضعيف بالنسبة
الى الاول ولكن قال في النهاية هو مختار اكثر المشايخ وصححه ابن الفضل وفي
الهداية وهذا اقرب الى الفقه وفي المجتبى والمبسوط والذخيرة وهو الاصح
وفي الخلاصة وبه فتوى الامام الاستاذ وفي فتح القدير ان تقدير مسافة القصر
قول اكثر المتأخرين وهذا قول اكثر المشايخ ولا تعارض بينهما وقال في البحر الحاصل
ان التصحيح قد اختلف والاحسن الافتاء بما عليه اكثر المشايخ وعليه فرع
قاضيخان في شرحه انه لو كان مختفيا بالمدينة بحيث لا يوقف عليه غيبة
منقطعة وهذا حسن به لانه النظر انتهى **قوله** ولا يبطل اي تزويج الابعد **قوله**
اي تزويج الخ هذا تفريع على قوله للولي انكاح الصغيرة اذ قدمنا من تقديم
الجار والمجرور ان للولي الانكاح لا الاقرار ولذلك لم يؤت به في اكثر المتون
وبعد اتيانه فاولى موضعه قبيل قوله الولي في النكاح كما لا يخفى **قوله** وهي
تعتبر الخ قال في البحر وهي حق الولي لا حقها فلذا ذكره الولوالجي في فتواه امرأة
زوجت نفسها من رجل ولم تعلم انه عبد او حر فاذا هو عبد مأذون في النكاح
فليس لها الخيار وللاولياء خيار وان زوجها الاولياء برضاها ولم يعلموا
انه عبد او حر ثم علموا لا خيار لاحدهم هذا اذا لم يخبر الزوج انه حر وقت
العقد اما اذا اخبر الزوج انه حر وباقي المسئلة على حالها كان لهم خيار
اقول فيه بحث بل هي حق المرأة كما هي حق الولي ولذلك لها الخيار ان زوجها
الولي من غير استيذان او عند صغر واما عدم خيارها في تزويج الاب والجد
لكونهما بمنزلة نفسها في فرط الشفقة وما ذكر في الولوالجي انما يدل على ان الخيار
ساقط منها او من الولي بالتزويج طوعا الى شخص بعينه ولم يعرف وصفه تدبر
قوله بين الرجال والنساء يعني ان المراد بالكفاءة شرعا هي المماثلة بينهما في
خصوص امور او كون المرأة ادنى لان الشريفة تأبى ان تكون مستفرشة للخسيس
بخلاف جانبها لان الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش كذا في الشروح
قوله فان العجم الخ فكان التفاخر بينهم في غير النسب من الاسلام ونحوه **قوله**
اي بعضهم كفو لبعض جملة مفسرة لقوله قريش اكفاء **قوله** قبيلة بقبيلة
كذلك اي قبيلة منهم كفو بقبيلة منهم وافاد اطلاق المصنف ان بني باهلة
كفؤ لبقية العرب غير قريش ردا لما في الهداية من ان بني باهلة ليسوا
باكفاء لعامة العرب لانهم معروفون بالخساسة انتهى لاطلاق قوله عليه
السلام العرب بعضهم اكفاء لبعض ولان كل ما يلي ليس كذلك بل فيهم الاجواد
كذا في فتح القدير **قوله** لانهم نصروا الخ هذا ما في غاية البيان خص به ردا
لما في التبيين من ان الموالي هم المعتقون لفتح بلادهم عنوة بايدي العرب

فيه رد للوافي

هذا نوع رد للمولى خسرو

تبيه تزويج الولي البعيد

فيه رد للمولى خسرو

فيه رد لصاحب البحر

فيه رد لصاحب الهداية

فيه رد لصاحب التبيين

فاذا تركوهم احرارا فكانهم اعتقوهم انتهى اقول لا شك انه بعيد لان منهم من لم
يمسه اثر الرق بالفتح وغيره **قوله** والابوان فيه كالآباء يشير به الى من له اب في
الاسلام لا يكون كفوا لمن له ابوان **قوله** فليس فاسق كفوا لصالحة او بنت صالح
قال في البحر والظاهر ان الصلاح منها او من آبائها كاف لعدم كون الفاسق كفوا لها
ولم اره صريحا انتهى اقول لا شك ان الظاهر من هذا المتن كذلك فظهر ان من قال
لو اكتفى بالاول لكان احسن لم يحسن في الفهم والتتبع ثم اقول فيما قال به صاحب البحر
بحث لان ما ذكر في الخانية اعتبار صلاح البنت وابيها معا بل صلاح ابيها وجدها وما
في المجمع اعتبار صلاحها فقط في عدم كون الفاسق كفوا لها ولا شك ان هذا الاختلاف
من اختلاف الرواية او من اقتضاء الدراية من اصولهم فيحمل ما وقع في بعض المتون
من بنت صالح على ان يعتبر صلاحهما معا بناء على الظاهر والاكثر من ان ولد صالح
صالح غالبا فيحمل ما في هذا المتن على الجمع بين الروايتين فظهر على هذا ان من اكتفى
باحدهما وحسنه قاصر ايضا كما لا يخفى **قوله** والنفقة ودخل فيها الكسوة كما في العناية
قوله لان التفاخر يقع بها اي يتشرفون ويتعيرون بدناءتها وهي وان امكن تركها يبقى
عارها كما في المجتبى والظاهر اعتبار هذه الكفاءة بين الزوج وابيها اذ لا اعتبار الى
حرفة المرأة لو وجدت قال في البحر والظاهر اعتبارها وقت التزوج فلو كان دباغا او لا
ثم صار تاجرا ثم تزوج بنت تاجر اصلي ينبغي ان يكون كفوا واعترض عليه بان ما ذكر
مخالف لما ذكر في المجتبى اقول الظاهر مما في المجتبى تركها حين التزوج او بعده من غير
تمرن على غيرها واما اذا ترك حرفته الدنية واخذ حرفة فوقها وكان كسبه بها
فلا يبقى له عارها كما لا يخفى قوله للجاهل الغني الخ اقول اللائق ان يطوى هذا من
البين ويقال العالم الفقير للعلوي لانه يدخل فيما سبق وهو قوله والقادر عليها
كفو لذات اموال كما لا يخفى **قوله** وللعلوي عطف على الجاهل الغني اطلقه فيشمل
ان العالم الفقير القادر على المعجل والنفقة كفو للعلوي جاهلا او عالما كما لا يخفى
قوله والقروي للمدني يعني مثلا التاجر القروي كفو لبنت التاجر المصري
للتقارب وهنا جنس اخس من الكل وهو الذي يخدم الظلمة يدعى شاكريا
وتابعا لا يكون كفوا لاحد وان كان صاحب مروة ومال الا الملته هكذا قال شمس
الائمة الحلواني وظلمه خساسته كذا في المجتبى والظهيرية اقول من يسمى شاكري
هو من يعبر بلسان الترك لوند واكدي **قوله** ان يتم من الاتمام والضمير المستكن
للولي وكذا قوله او يفرق من التفريق واسنادهما اليه على سبيل التسبيب اذ
للولي طلب لا تمام او التفريق فقط والمتم وهو الناكح والمفرق هو القاضي **قوله**
او وليا الى قوله او وكيلا الظاهر الرفع في كلها لانها تحت اما اصيل وولي امكن
لما انفرد المعطوفات غير الاسلوب فيقدر او كان الزوج وليا من الجانبين الخ
ولا عزو في مثل هذا التعبير عند المصنفين بل عن البلغاء كما لا يخفى **قوله** ولم يكن
مانع عطف على قوله غير موضع التهمة **قوله** ولا يشترط ان يتكلم بهما اي بطرفي
النكاح **قوله** كان كافيا اي كان قوله زوجتها كافيا لان الواحد لما قام مقام اثنين
قامت عبارته الواحدة ايضا مقام عبارتين فلا يحتاج الى القبول كذا في العناية
قوله اذنت لرجل ان يتزوجها اي ان يتزوجها ذلك الرجل لنفسه لاقتضائه لفقد
يتزوج ولكون هذه المسئلة فرع تولي واحد طرفي النكاح ولا اقتضاء تفسير قوله عقد

فيه رد للوافي

فيه رد لصاحب البحر

فيه رد للوافي

فيه رد لصاحب البحر

قوله عند شاهدين اى عالمين تلك المراءة بالاشارة لو حاضرة او بذكر اسمها
لو معروفة عندهما وان لم تكن كذلك فانما يصح النكاح بذكر اسمها واسم ابيها وجدها
هذا زبدة ما فى الولوالجى قوله كذا ابن عم زوج بنت عمه من نفسه اى بنت عمه
الصغيرة وله ولاية استحباب بانه ليس لها ولى اقرب منه لان الابعد كالاقرب
كالاجنبى والمراد كونه ليس بفضولى من جانب وذا فيما ذكرنا فظهر منه ان المراد
بابن العم وليها الاقرب من الاولياء الذين لم يكونوا محرما لها وابن العم اولاهم
وانما قيدنا بالصغيرة ليكون ابن العم اصيلا من جانبه ووليا من جانبها فلا يكون
بفضولى من جانب ولا يجوز ان يراد بها الكبيرة هنا لانها ان اذنته فهو يدخل
فى المسئلة السابقة والا فهو فضولى من جانبها وقد سبق بطلانه ان لم يقبل
عنها احد فى المجلس ولو اجازت بعده قوله لانها نصبته مزوجا لا متزوجا ولانها
امرته بالتزويج من رجل نكرة والوكيل معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت
النكرة كذا فى البحر وهذا التعليل اقوى لانه لو قال زوجت موكلتى من نفسى
وقبلتها يصير مزوجا ومع هذا لا يجوز العقد وفى الولوالجى لو قالت المراءة
زوج نفسى ممن شئت لا يملك ان يزوجها من نفسه فرق بين هذا وبين ما اذا
اوصى بثلث ماله فقال للوصى ضع ثلث مالى حيث شئت كان للموصى له ان يضع
عند نفسه والفرق ان الزوج مجهول وجهالة الزوج تمنع صحة الشرط وصار
كالمسكوت عنه بخلاف الوصية لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية فيعتبر التفويض
مطلقا انتهى باب المهر بفتح الميم وسكون الهاء وله اسامى النحلة والصداق
والعقر والعطية والاجرة والفريضة والصدقة والعلائق والحبا كذا فى الغاية
قوله ودخل المطلق والمقيد اى وقع الاطلاق والتقييد على الحكم المثبت قوله كما
تقرر فى الاصول مثاله ثمة حادثة كفارة اليمين حيث ورد فيها حكم مثبت وهو وجوب
صوم ثلثة ايام مطلقا على قراءة العامة فى قوله تعالى فصيام ثلثة ايام ومقيدا
على قراءة ابن مسعود رضى الله عنه فصيام ثلثة ايام متتابعات قوله وههنا كذلك
بيانه ان الحادثة هى حل المراءة حيث ورد فيه الحكم وهو انعقاد عقد النكاح فيه مطلقا
فى موضع وهو قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم ومقيدا فى موضع وهو قوله تعالى واحل لكم
ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم وقد اتحد الحكم والحادثة هنا ايضا ووقع الاطلاق
والتقييد على الحكم المثبت وهو انعقاد العقد او طلبه فيحمل المطلق على المقيد
بالاتفاق قوله وجب ان يحمل الاية المذكورة وهو قوله تعالى ان تبتغوا باموالكم على
ما حملنا عليه وهو امتناع انفكاك الابتغاء عن المال وهو المهر وان نفى اقول فاذا
تقرر كون العقد صحيحا ولزوم مهر المثل بنفى المهر او بلا تسمية كما لا يخفى وذكر اكمل
الملة والدين وكمال الدين انه لا خلاف لاحد فى صحة النكاح بلا تسمية المهر وذكره
انتهى وقبل صاحب البحر هذا بحسن القبول اقول فظهر منه ان ما وقع فى كشف الحقايق
من انه قال مالك لا يصح النكاح بلا ذكر المهر مردود كما لا يخفى قوله بخلاف نصاب
السرقة لان القطع حد والحد تندرئ بالشبهة ويقلل وجوده مهما امكن قوله
واقله قدر عشرة دراهم سواء كان ذلك القدر عشرة دراهم بعينها او ما يقوم
مقامها بالقيمة فى وقت العقد على ظاهر الرواية فى يوم القبض على غير ظاهر الرواية
الطلقة تشمل القدر العين والدين من الموزون والمكيل والمذروع وغيرها سواء

فيه رد للمولى خسرو ٢

والقنطار حيث قال تعالى واتيتم احديهن قنطارا سعد

قوله ما نواد سكت عنه من المهر فما موصولة او موصوفة والفعلين مجهول لانه بنيا للمفعول وعنه قائم مقام فاعل سكت لا مانع فيه ومن المهر بيان ما ص

هذا تحقيق حقيق لم يحوم حوله الا انى ٢

فيه رد لصاحب الكشف والمسكين ٢

كان

كان دينا عليها او على غيرها هذا زبدة ما فى البحر قوله ولا اكثر ان سمى الخ قال قاضيخان
والولوالجى لو تزوجها على الف درهم من نقد البلد فكسدت وصار النقد غيرها كان
على الزوج قيمة تلك الدراهم يوم كسدت هو المختار ولو كان مكان النكاح بيع فسد
البيع لان الكساد بمنزلة الهلاك وهلاك البدل يوجب فساد البيع بخلاف النكاح
انتهى وهذه المسئلة تدل ان الدراهم الرايجة الرابعة لو منع من طرف السلطنة
رواجها وتعاطيها فكسدت بظهور الجيدة الرايجة لزم فساد البيع الذى لم ينقد
ثمنه ومن ذلك افتى بذلك المفتى بكوتاهية رسول افندى رحمه الله تعالى واصر عليه
ولم يقبل فتوى شيخ الاسلام وقتئذ وهو شيخ الاسلام اسعد افندى رحمه الله تعالى
رحمة واسعة ولم يصب فى الاصرار وتمام تحقيق ما يعتنى عليه سيجئ فى اخر باب الصرف
ان شاء الله سبحانه تعالى قوله فى الشغار بكسر الشين وبالغين المعجمتين قوله بشرط
ان يجوزه الخ اقول هذا الشرط لا يكفى فى كون العقد شغارا بل لا بد فيه من التصريح
بان يكون احد العقدين صداقا عن الاخر صرح به فى عامة الشروح واما ما صور به
الشارح مقتضيا بالاكل فالحكم فيه وجوب مهر المثل ايضا ولكن لا يسمى شغارا لما عرفت
قوله اذا لم يتراضيا على شئ يعنى اذا وقع العقد بلا تسمية مهر او بنفيه ثم لم يتراضيا
على شئ بدل المهر ولو شيئا قليلا وانما صورناه كذلك لان التراضى بينهما ان وقع
فى العقد لا يقال له عقد بلا تسمية او بنفيه تدبر ورضاها بشئ يكون اسقاطا لما وراءه
من مهر المثل بعد الوجوب ولها ذلك قوله والا جعل هذا ترديدا من النفى وقد كثر
منه فى هذا الكتاب ولكن خلاف استعمال القوم اذ هم جعلوه مقابل المثبت ولانه
مركب من ان ولا الذى حذف فعله فيقتضى نفيا وهنا على خلافه قوله او تعليم القران
وفيه كلام فى البحر فليطلب قوله وخدمة الزوج الحر لها سنة قال فى البدايع ان
استخدام الحرة زوجها الحر حرام لكونه استهانة واذلالا انتهى وفى شرح الجامع
الصغير لقاضيخان ان خدمة الزوج لها حرام لانها توجب الاهانة انتهى حاصلهم
انه يحرم عليها الاستخدام ويحرم عليه الخدمة لها قوله فقيل لا يستحق الخدمة
فيجب مهر المثل قوله وترجع على الزوج الخ كذا فى المحيط وهذا يشير الى انه ذكر
الحر لا يخدمها لانه اجنبى فلا يؤمن من الانكشاف عليها مع مخالطته للخدمة ولانه
كان بغير امره ولم يجزه قوله والزراعة اى زراعة الزوج ارضها بنفسه رهاعلى
ان يجعل عمله مهرها قوله استدلالا بقصة موسى الخ فيه بحث لان هذا
انما يستقيم ان لو كانت الغنم ملك البنت دون شعيب عليه السلام وهو
منتف اذ قد صرح فى التفاسير انها غنم شعيب وبعد لا علاقة لهذه القصة فى
المزارعة بل الاستدلال فيها بانهم لم يجعلوا رعى الغنم والزراعة خدمة
فى مسئلة استيجار الابن اباه فقالوا لو استأجر اباه للخدمة لا يجوز ولو
استأجره للرعى والزراعة يصح فمقتضاه ترجيح الصحة فى جعله صداقا وايضا
ليس فى كل منهما استخدام المراءة زوجها لثبوت امكان تسليم محال مثل هذه
المنفعة فجعلت امرا لا استرعا والحقت بالاعيان فصحت تسميتها هكذا يفهم
من البدايع والبحر والعلم عنده تعالى قوله لتضمنه تسليم رقبته ولانه يخدم
المولى معنى حيث يخدمها باذنه ولان العبد ليس له شرف الحرية ولهذا سلبت
عنه عامة الكرامات الثابتة للاحرار كذا فى الغاية قوله بكسر الواو والحاء وبفتحها

فيه رد للمولى خسرو ٢

فيه رد للمولى خسرو ٢

فيه رد للكافى وملا خسرو

اى لتضمن خدمة العبد تسليم رقبته وهى المال ولا كذلك الحر اذ ليست رقبته بمال سعد

هي المرأة التي زوجها وليها بلا اذنها بلا ذكر مهر او بنفيه كما في كشف الحقايق وفيه
بحث اوهي المرأة التي فوضها وليها الى الزوج بلا مهر كما في البحر او صغيرة فوض
وليها تزويجها الى الغير بذلك كما هو المتبادر او امة زوجها مولاها او فوض
تزويجها بذلك فظهر ان الحرة بالكسر والفتح والامة بالفتح فقط والكل مراد هنا
وفي الحكم مساو والقصر على الكسر قصر قوله وقيل تعتبر بحالهما والقائل به
الامام الخصاف صرح به في البحر قوله وهذا القول اشبه الخ وقد صحح الولوالجي
اختلف الترجيح والارجح قول الخصاف لان الولوالجي قال بعد التصحيح وعليه
الفتوى كما افتوا به في النفقة لان ملاحظة الامرين معتبرة في جميع الاقوال
ولذلك لا تزاد المتعة على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة دراهم كذا في البحر
قوله ما فرض بعد العقد وهو اعم من ان يكون بتراضيهما او بفرض القاضي به
او بعدم رضاه بعد رعاية بما ثلتها في الاوصاف الآتية مع نساء ابيها بالبينة
وهو قضاء بمهر المثل ولا طريق لفرضه وقضائه جبرا الا بها كذا في البحر فظهر
ان ما ذكر في الشرح نوع منه قوله او زيد لو معلوما حتى لو قال زدتك في مهرك
ولم يعين لم تصح الزيادة للجهالة كذا في الواقعات ولا تقتضي صحتها كونها عند
شهود فانها صحيحة بلا شهود كذا في القنية قوله ثم زادها بعد ذلك الظاهر
ان يقال على ذلك اذ لا حاجة الى بعد بعد ثم يعني ثم زادها على المسمى ولو بعد
هبة المهر والابراء منه سواء كانت من جنس المهر او من غيره كذا في انفع الوسائل
قوله بعد العقد ظرف المسمى وقوله بعده ظرف الزائد قوله متعلق الخ يعني قوله
بالطلاق قبل وطئ يشير به الى ان قوله ويسقط الزائد جملة معترضة مفيدة ان
الزائد ساقط ولذلك لم يتنصف واحتيج الى هذه الافادة لان عدم التنصف
كما يحتمل كونه ساقطا يحتمل كونه مأخوذا اقول الظاهر ان قوله هذا مناع في
التعلق بينهما وايضا تخصيص السقوط بالزائد قصور اذ ما فرض بعد العقد لو
طلقت قبل وطئ ساقط ايضا وذلك يجب المتعة فيه اللهم الا ان يعد ما فرض
بعد العقد زائد ايضا وذلك بعيد كما لا يخفى بل اللائق ان يقال ويسقطان اى
ما فرض او زيد بعد العقد ويشرح بقوله ويجب المتعة الخ قوله قبل وطئ اراد
بالوطئ ما يكون حقيقة او حكما لان الحكم بعد خلوة صحيحة كذلك وان لم يوجد الوطئ
اقول لو قال قبل الخلوة لكان اولى لان الدلالة بالوطئ يكون بالطريق الاولى
كما لا يخفى قوله وانما لم يتنصف اى ما فرض بعد العقد لانه اى ما فرض بعده
تعيين للواجب بالعقد وهو اى الواجب به مهر المثل وذلك اى مهر المثل الخ
وما نزل منزلته هو ما فرض وثمرة كون ما فرض بعد العقد تعيينا انه لا شفعة
للشفيع لو فرض لها دارا بعد العقد لانها تسقط ولو اخذتها تردها لو طلقت
قبل الدخول بخلاف ما لو دفعها بدلا عن المسمى في العقد فان له الشفعة لانه
بيع هكذا فهمه الفقير هنا من الفتح وغيره فظهر منه ان من قال لانه اى التنصيف
الخ لم يفهم المراد اذ التعيين للواجب بالعقد انما يكون بالفرض بعد العقد
لا بالتنصيف كما لا يخفى على من له نهى قوله وانما سقط الخ وما فرض سقط كذلك
وقوله فانه كل ما لم يسم بالعقد الخ هذا يشمل ما فرض ايضا تدبر قوله ويجب الزيادة
مع المسمى ان قبلت تلك الزيادة في المجلس على الاصح كذا في الظهيرية او قبل وليها

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

فيها رد للمولى خسرو م

فيه نوع رد للمولى خسرو م

فيه رد للوافي م

اى في مجلس الزيادة م

في المجلس لو كانت صغيرة لم تعقل كما انفع الوسائل والا فلا يجب لانه لا بد في
صحتها من قبولها في المجلس واقول وكما وجب الزيادة مع المسمى بعد الدخول
يجب ما فرض بعده ايضا وقد سبق قوله وصح حطها اى بعضها او كلا سواء قبل
الزوج او لم يقبل ولكن يرتد بالرد كهبة الدين ممن عليه الدين فانه لم يتوقف
على القبول ولكن يرتد بالرد بكذا يفهم من القنية في كتاب المداينات قوله من
مهر مثلها اللائق ان يقال من المهر ليشمل المسمى لانه مراد ايضا قوله والمراد
بها الخ هنا اثبات الخلوة الحقيقية اجمالا لا تعريفها فلا يقدح عدم شموله لكون
الكلب العقور مانعا مطلقا وان لم يكن عقورا فكذلك ان كان للمرأة لانه داخل
في المانع الحسي فيما بعد وما ذكر هنا داخل في المانع الحسي ايضا لان وجود عاقل معهما
وعدم صلاحية المكان حسي ذكره في الاسرار وكذا عدم العلم كما لا يخفى ويحتمل
انه مانع شرعي اذ الجهل عذر شرعا فيدخل ذلك في المانع الشرعي قوله لا يكون
معهما عاقل اطلقه فشمل بصيرا او اعمى ونائما او يقظان بالغا او صبيا يعقل ولو
زوجته الاخرى ولكن قيل في الاعمى انه ان يقف على حاله لا يمنع والاصم ان كان
ليلا لا يمنع وشمل ايضا جارية وجزم الامام السرخسي في المبسوط بان كلا من
جاريتها وجاريته يمنع وهو قول ابي حنيفة وصاحبيه لانه يمتنع من غشيانها بين
يدي امته طبعا انتهى وقال في الخلاصة اختلف في الجارية على اقوال قيل لا تمنع
مطلقا ولو كانت جارية لغيرهما وقيل جاريتها تمنع بخلاف جاريته والمختار ان
جاريتها لا تمتنع كجاريته انتهى وعليه الفتوى كما في المبتغى قوله يمنع الوطئ
يشير به الى ان المراد به المرض المقتضي الضرر بالوطئ والى انه لا فرق بين مرضه
ومرضها وعليه عبارة قاضيخان وقال في الخلاصة هو الصحيح قوله ولا ينافيه
كونه مانعا شرعا قال صاحب البحر والظاهر انه لا يوجد لنا مانع طبعي الا وهو
شرعي فلو اكتفوا بالمانع الشرعي عنه لكان اولى اقول التحقيق انهما انما يكونان
مانعين شرعا لكونهما مانعين طبعا لما تقرر في الاصول ان حرمة القربان بهما
معلولة بعلة الاذى والاستقذار فلعل انفراد الطبيعي لذلك وايضا لا اخفاء
في ان ما ذكره ليس الا احتمال امثلة نوع لنوع اخر وبذلك لا يتم نفي النوع الاول
صرح به عصام الملة والدين في الاطول وله نظائر في العلم الادبي وغيره تدبر
قوله والثالث احرام اى بحج او بعمرة سواء كان المحرم رجلا او امرأة قوله
وصوم فرض قال صاحب البحر لو قال المصنف وصوم رمضان اداء لكان اولى
اذ الصحيح انه هو المانع او قال والصوم لكان اختيارا لقول البعض اذ عندهم
صوم الفرض والنفل يمنع صحة الخلوة كالاحرام والتقييد بصوم الفرض ليس
على قول من الاقوال انتهى اقول الظاهر ان المراد بصوم فرض اداء الاسبق
الى الفهم وايضا ما نعيته معلل بلزوم الكفارة والقضاء وذلك لا يكون الا
في اداء صوم رمضان اذ لا كفارة في نقض قضاء صوم رمضان ولا فرضية في
الكفارات والمنذور بل هما واجبان وبين الفرض والواجب فرق عندنا فلا
يشملها صوم فرض فيكون المتن على القول الصحيح قوله وهو صوم رمضان
ولله در المصنف حيث فسره به واضافة صوم الى رمضان بمعنى في وصوم فيه
لا يكون الا اداء فاستبان قوله او صائم فرض يعني قضاء صوم رمضان بقرينة

اللام للتقوية م

الغشيان الجماع مختار

فيه رد لصاحب البحر م

فيه رد لصاحب البحر م

المقابلة وقوله او صائم نذر وكذا صائم كفارة واتيان هذين المسئلتين تصريح
بعد المفهوم من قوله وصوم فرض وهو اداء صوم رمضان ولذلك تركا في بعض
المتن قوله ويجب العدة في الكل فان اصحابنا رحمهم الله تعالى اقاموا الخلوة مقام
الوطئ في بعض الاحكام في حق تأكد المسمى او جميع مهر المثل وفي حق ثبوت النسب
والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحرمة نكاح اختها وحرمة نكاح اربع
سواها وحرمة نكاح الامة عليها ولم يقيموها مقام الوطئ في حق الاحصان وفي حق
حرمة بنت المراة حتى لا تحرم بنتها على الزوج بالخلوة وفي الاحلال بالزوج الاول
والرجعة والميراث واما وقوع طلاق آخر في هذه العدة قيل لا يقع وقيل يقع
وهو اقرب الى الصواب ثم هذا الطلاق يكون رجعيا او بائنا ذكر شيخ الاسلام
انه يكون بائنا هذا زبدة ما في المنبع قوله صحيحة كانت او فاسدة الخ ومن ذلك

ومن ذلك لم يملكها الرجعة تدبر مسعله

قال في القنية عس تزوجها وقال لم اجامعها وصدقته فعليه كمال المهر انتهى
وفيه تفصيل آخر لكن جميع ما ذكرنا هو بعد تقرر الخلوة ولكن نقل من ط ولو
قال لغير المدخولة ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها يجب نصف المهر لا كماله
انتهى ويقع الطلاق بائنا ولا عدة في هذه الصورة كما في البزازية قلت وجهه
ان وقوع الطلاق مقارن بالخلوة بل في الجزء الاول لا بعدها فوجب نصف المهر
وبينونة الطلاق من غير عدة هذا قوله قبضت الف المهر اي الفا هو المهر و
الاضافة بيانية قوله يعني تزوج امراة على الف اي من الدراهم او الدنانير
وضمير المفعول من قوله فقبضتها راجع الى الالف باعتبار مدلوله وهو الدراهم
او الدنانير قوله اذ لم يصل الى الزوج اي بالهبة قوله عين ما استوجبه الخ لان
الدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود والفسوخ ولذا لا يلزمها رد عين
ما اخذت بالطلاق قبل الدخول في صورة عدم الهبة وقوله لانه يستحق به اي
لان الزوج يستحق بالطلاق قبل الدخول نصف المهر والمقبوض اي مقبوضها تعليل
لقوله رجع بملاحظة التعليل الاول وتمام هذا التعليل بما قلنا لان صيرورة
هبة المقبوض كهبة مال آخر ناش من كون المقبوض مما لا يتعين بالتعيين

فيه رد للمولى خسرو ٢

ولم يفده عبارة المصنف كما لا يخفى قوله او موزونا آخر يريد به غير الالف
الوزني السابق من نحو القطن والحديد والرصاص وقوله في الذمة يشير به
الى ان حكم كل منهما حكم النقد من الحجرين اذا لم يكن معينا بل دينا في الذمة اما
اذا عين بان يكال او يوزن فهو كالعرض صرح به في الشروح قوله وان لم تقبض
الخ هذه ثلث مسائل بيان لمفهوم المسئلة المتقدمة قوله ولا يبالي باختلاف
الاسباب عند سلامة المقصود اعترض عليه بما في التبيين من باب التحالف
لو قال بعتني هذه الجارية فانكر فقال ما بعتكها وانما زوجتكها فانه لا يجوز
له ان يطأها اقول لم يسلم المقصود ولم يحصل ثمة بل اختلف منهما المقصود لان
حكم ملك اليمين خلاف حكم الزوجية صرح به في التبيين فاعرف القصد ولا تمل
الى جواب من لم يوجد فيه قوله وكذا لو قبضت الخ شرح المسئلة الثانية قوله
لم يرجع عليها بشئ ايضا هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيرجع بنصف ما قبضت
وهو مائتان وخمسون درهما اعتبارا للبعض بالكل لان الحط يلتحق باصل
العقد فكانه تزوجها ابتداء على الخمسمائة المقبوضة كذا في العناية قوله ولو قبضت

فيه رد للمحشيين الوانى وبعض المحشي ٢

القصد الطريق المستقيم فيه لطافة كما لا يخفى مسعه

اكثر هذا ناش من قيد البعض بالنصف قوله فعنده الخ لانها ترد عليه ما زاد
على النصف عنده قوله وعندهما الخ لانها ترد نصف المقبوض عندهما والحاصل
انها ترد عليه ما زاد على النصف عنده فقط وعندهما ترد نصف ما قبضت قليلا
كان او كثيرا فظهر منه ان قيد القبض بالنصف للاحتراز عن قبضها اكثر منه عند
الاعظم واما لو اقل منه ووهبت الباقي فعدم رجوعه عليها بشئ معلوم بالطريق
الاولى عنده تدبر قوله وكذا لو تزوجها الخ هي المسئلة الثالثة وهي متفق عليها
وقوله لو هبت له نصفه واما لو وهبت له اقل من النصف وقبضت الباقي فانها
ترد ما زاد على النصف كذا في البحر قوله او نكحها على الف وعلى هنا تفنن وناسب
الباء فيما تلا يجتمع حرفي استعلاء لفعل واحد قوله فلانه سمى مالها فيه نفع على
وجه الحلال اما بالذات كما هنا او بالواسطة كنفقة لابيها او لذي رحم محرم منها وانما
قلنا كذلك لانه لو شرط لها مع المسمى خمرا وخنزيرا والمسمى عشرة فصاعدا وجب
لها وبطل الحرام ولا يكمل مهر المثل ولا يلزم العوض له كذا في غاية البيان وكذا
لو شرط مع المسمى منفعة لاجنبي ولم يعرف فليس لها الا المسمى لانها ليست
بمنفعة مقصودة لاحد العاقدين كذا في المحيط قوله فعنده الشرط الاول صحيح
وهو كونه على الف ان اقام لا الثاني وهو كونه على الفين ان اخرجها وعلى هذا الخلاف
بينه وبينهما ما اذا تزوجها على الفين ان كانت حرة الاصل وعلى الف ان كانت
مولاة او على الفين ان كانت له امراة وعلى الف ان لم يكن له امراة لكن اورد عليه
ما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة حيث يصح الشرطان
اتفاقا اقول صحتهما في هذه المسئلة بناء على ان كلا من القبح والجمال امر مشاهد
بالنظر البادي وجهالة مثله يسيرة فالترديد فيه كلا ترديد نزلت منزلة
العدم فلهذا كانت المسئلة متفقا عليها بخلاف جهالة الاخراج وعدمه لان كلا
منهما غير معروف من الزوج وكذا حرية الاصل وعدمها لانها غير مشاهد ولهذا
اذا وقع التنازع بينهما يحتاج الى الاثبات وكذا كون امراة اخرى تحته وعدمه
غير معروف فيحتاج الى الاثبات او اليمين عند التنازع هذا ما اخترعه الخاطر
الفاتر وما اجيب عنه في الغاية والعناية بالفرق وهو ان الخطر في مسئلة الكتاب
دخل على التسمية الثانية لان الزوج لا يعرف هل يخرجها او لا ولا مخاطرة في مسئلة
القبح والجمال حق ايضا وايراد صاحب الفتح عليه بالمسئلتين الاخيرتين بانه لا

في موضعين رد لابن همام ٢

مخاطرة فيهما غير وارد اذ قد ظهر بما ذكر الفقير ان فيهما مخاطرة ايضا كما لا يخفى
على من خاطر وما قال صاحب الفتح من ان مسئلة القبح والجمال ايضا خلافية اذ قد
نص في نوادر ابن سماعة عن محمد على الخلاف فيها مدفوع ودفعه صاحب البحر بان هذا
الخلاف ضعيف اذ قد نص على الوفاق صاحب المحيط والامام الدبوسي رحمهما الله
تعالى وذكر الاتفاق الامام الولوالجي في فتاواه وغيره وارتضاه صاحب الغاية
انتهى وعليه الاعتماد والعلم عند المولى رب العباد قوله وهي قوله وبالف اتى عنه

فيه رد للمولى الوانى ٢

بالباء وان كان في المتن بعلى لما عرفت من التساوي فيكون نقلا بالمترادف على
ان الباء اخف من على هذا لا ما قيل من نقل بالمعنى ومثل هذا لا يعتبر به كما لا يخفى
قوله حكما اي ما يبتنى عليه الحكم وقد يكون نفسه محكوما به قوله فان كان الخ
بيان وتفصيل للاحكام المبتنية قوله بالاجماع لان الواجب في الطلاق قبل الدخول

في مثله المتعة ونصف الاوكس ازيد من المتعة عادة فوجب لاعترافه كذا في
الهداية فظهر منه ان لو كان نصف الاوكس اقل من المتعة فالواجب المتعة كذا
في البحر وظهر منه ان المراجعة الى المتعة يكون وان وجد المسمى ان كان نصفه اقل
منها فلا يلتفت الى قول من قال بعدمها عند وجدان المسمى قوله وان لم يبالغ [فيه رد للمولى الوانى م]
في وصفه وبالغة في وصف الثوب وصفه الى حد يجوز فيه عقد السلم اراد به
ان بيان الجنس يكفي في النكاح والمراد به عندنا لفقهاء النوع عند غيرهم سوى
نوع بن ادم فان صنف ذكره جنس وصنف انثاه جنس اخر بخلاف البيع لان مبناه [تحقيق هذا المحل في المبيع في البيع الفاسد منه]
على المماكسة والنكاح على المسامحة وكذلك لا ترد المهر بالعيب اليسير في غير
الموزون والمكيل كذا في الخانية وغيرها قوله وان بينها اي بالغ في وصفه [واليسير والفاحش من العيب مقداران بمرتبة الغبن كذا في المبسوط م]
الى حد يجوز السلم قوله اي اللازم هو ظاهره ان لا يجبر المراة على اخذ
القيمة لا يتيسر بمنزلة العين هذا رواية وفي ظاهر الرواية ان الزوج يخير
بين اعطاء الموصوف وقيمته كذا في الكفاية فظهر ان كلام المصنف على خلاف
ظاهر الرواية قوله بالوطئ اي في القبل قوله لا الخلوة فعدم وجوبه بالمس [حتى يصير مستوفيا للمعقود عليه كذا في العناية م]
والتقبيل يكون بالطريق الاولى قوله مهر المثل اشار به الى ان المسمى لا اعتبار
له اصلا ولهذا لو كان مهر المثل اقل من المسمى وجب مهر المثل فقط وشرطه ان
لا يزاد على المسمى لكونها راضية للحط مسقطة حقها لا لاجل صحة التسمية من
وجه وعدم تكرر مهر المثل وان تكرر الوطئ مبني على الاصل ذكر في الظهيرية
مع متفرعاته قوله لانه مال متقوم اي البيع في مال متقوم او الضمير راجع الى
المبيع بقرينة ذكر البيع قوله وجب بالغا ما بلغ اي وجب مهر المثل اقول ظاهره
ان مهر المثل وجب لها فقط وان كان اقل من العشرة لانه بمنزلة عقر من وجه
بخلاف النكاح الصحيح اذ وجب فيه مهر المثل ولا ينقص عن عشرة قوله والنسب [مناسب هنا سيجئ عند قوله والاذن بالنكاح يتناول الفاسد في باب نكاح الفاسد منه]
يثبت ولو بغير دعوة كما في القنية وهذا عطف على العدة او على مهر المثل
فالظاهر ان يقدر يجب اي يجب ثبوته الا ان يراد انه من قبيل علفتها تبنا
وماء باردا او يراد تصوير المعنى كما اراده بتاخير فعلى يثبت ويجب اذ لا معنى
لتاخيرهما غيره وايضا اللائق ان يبين في المتن كون ثبوت النسب معتبرا من
الوطئ عند محمد لان اسلوب متنه عند الاطلاق على قول ابي حنيفة ولكن المصنف
لم ينفك عن هذا التخليط في بعض المحال كما لا يخفى والحرة غير مضروبة على قوله
عند محمد كما شاهدنا قوله فيترتب اي النسب على الثابت من وجه وهو النكاح
الفاسد قوله من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح اقول هذا القياس غير صحيح
اذ النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطئ لحرمته ولذلك لم تعم الخلوة مقام
الوطئ فيه كما سبق انفا ولم يثبت حرمة المصاهرة بمجرد العقد الفاسد على ما [فيه رد للوافي م]
سبق الاشارة منا بل لم تثبت بالخلوة كما سبق ايضا آنفا وقد صرح به هنا في
الخلاصة ولهذا افتى المشايخ بقول محمد كما لا يخفى اذا عرفت هذا سقط قول من قال
وفيه نكاح البنات يحرم الامهات الخ لانه في العقد الصحيح ولم ير المصرح فكيف
يعرف الاشارة وسقط ايضا ما بني عليه بقوله مع ان الخ لان المترتب على
الساقط ساقط العلم عنده تعالى قوله ومهر مثلها مبتداء خبره مهر مثلها
ولما كان بالاول الاصطلاحي وبالثاني اللغوي اندفع الدور قوله ستانفسب

على التمييز من مثلها كما في قولك مثله رجلا قوله وجمالا الظاهر من اطلاقه اعتباره
مطلقا كما في الفتح فيكون ردا لما اعتبره بعض المشايخ الجمال معتبر في اوساط الناس
لا في بيت اهل بيت الشرف والحسب قوله وديانة هي التقوى ويدخل فيها الدين
اي الاسلام اذ هو افضل التقوى فالذمية لا تماثل المسلمة وقد ذكر المصنف
ثلثة عشر اوصافا وزيد عليها ان لا يكون لها ولد وقال المشايخ يعتبر حال الزوج
ايضا بان يكون زوج هذه المراة كحال زوج مماثلتها في المال والحسب والبلد والعصر
والعقل والتقوى والسن لان لكل منها مدخلا من جهة الزوج ايضا فينبغي اعتبارها [فيه رد للمولى خسرو م]
في حقه ايضا لان الشاب يتزوج بارخص من الشيخ وكذا المتقي بارخص من الفاسق
كذا افاد بعضها ابن همام وبعضها ابن النجيم عليهما الرحمة قوله فان لم توجد اي
بان لم يكن لها قريبة انثى من قوم ابيها او وجدت ولكن لم توجد المماثلة بينهما في
الاوصاف خصت الثانية بالذكر في الشرح لاعتنائها الاولى قوله فمن الاجانب
والرواية فيه على اطلاقه فشمل باطلاقه من كانت من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها
اولا وتخصيص الاول بالذكر في الشرح قصر بل القاضي اذا لم يعتبر بالاجنبية
مطلقا وفرض لها المهر صح كما في المحيط فظهر منه جواز القضاء باعتبار الاجنبيات
مطلقا كما لا يخفى قوله صح ضمان الولي اي كفالته اطلق الولي فشمل ولي المراة وولي
الزوج الصغيرين او الكبيرين اما صحة ضمان ولي الزوج الكبير والزوجة الكبيرة
فلما ذكر في الشرح ولانهما وكيلان عنهما كالاجنبي وان كانا عاقدين فلا يكونان
مطالبا ومطالبا اصلا وصحة ولي الزوج الصغير لما ذكر ايضا ولكونه سفيرا محضا
كما في ولي الصغيرة حتى لو كان العاقد اب الصغير لا يثبت المهر في ذمته ما لم يتضمن
بل هو في ذمة الابن عندنا سواء كان الابن موسرا او معسرا قوله لانه اي الولي
من اهل الالتزام وقد اضاف الضمان الى ما يقبله وهو دين المهر فصح ضمانه [فيه رد للمولى خسرو م]
والتزامه قوله ولو كانت صغيرة هذا تذييل للتعميم السابق لدفع الوهم
وقد بينهما الشارح قوله من زوجها ووليها تخصيص وقد عرفت التعميم فا
للائق ان يقال من زوجها والولي اي الضامن قوله ان امر الزوج الخ يشير به
ان الزوج ان لم يامر به لا يرجع الضامن عليه مطلقا وليس كذلك بل الضامن
ان كان وصي الزوج الصغير يرجع عليه مطلقا او اذا ضمن او اداه باذن ابيه
لو كان غير الاب او اشهد حين الضمان او الاداء انه يرجع عليه لو اباه فيكون
لهما رجوع في مال الصغير لو وجد او الى نفسه بعد الكبر هذا زبدة ما في الشروح
قوله به اي بالاداء هذا هو الظاهر من سوق الكلام او بالضمان هذا هو الاظهر
بحسب المعنى قوله ان تمنع زوجها من الوطئ ولو وطئها على كره قبل ايفاء المعجل
هل يحل او لا قال في المحيط من النفقة ان كان الامتناع لا لطلب المهر يحل
لانها ظالمة وان كان لطلب المهر لا يحل عند ابي حنيفة وعندهما يحل انتهى
قوله والسفر بها قال صاحب البحر هذا مما لا ينبغي لانه يوهم ان له اخراجها [فيه رد لصاحب البحر الرائق م]
من بلدها الى ما دون السفر وليس كذلك بل ليس له اخراجها من بيتها الى بيت
آخر من مصرها انتهى اقول فيه بحث اذ قد قال في القنية للزوج ان يخرجها من
البلد الى القرية اذا لم يكن مسافة سفر باتفاق بين ابي حنيفة وصاحبيه وان
لم يوفها مهرها انتهى وهكذا قال ونقل شارح النقاية واما ما قاله صاحب البحر

فانما هو تفقه منه من الطلاق متن الكنز ولم يصب قوله ان لم يؤجل كله وسكت
عن وصفه كذا في الخانية ويبقى ما فرض تأجيله فيما نص على تعجيل ولا على تأجيل
في ذمة الزوج الى الطلاق او الى الموت قال الزاهدي هذا عادة مأثورة وشريعة
معروفة عند اهل خوارزم كذا في الفتاوى القاسمية قوله على ما شرطا من
التعجيل والتأجيل هذا اذا كان الاجل معلوما او مجهولا بجهالة متقاربة كالحصاد
والدياس فانه كالمعلوم هنا وان كان فاحشا كالى الميسرة او الى تمطر السماء
او الى الطلاق او الى الموت فالاجل لا يثبت ويجب المهر حالا صرح به في الاولين
في الغاية وفي الاخيرين في البحر وفيه قال والظاهر فيهما عدم الوجوب حالا لا
لجريان العرف بالتأجيل به ولكن صحح في الخلاصة كون المهر حالا عند تفاحش الاجل

فيه رد لصاحب الخلاصة م

مطلقا اقول ينبغي ان يصح التأجيل بالطلاق او الموت فانه اذا لم يصرح به وسكت
عن وصفه صار تأخير المهر الى الطلاق او الموت جائزا عرفا كما هو عادة عامة الديار
فجوازه عند التصريح به بالطريق الاولى كما لا يخفى قوله ويسافر بها بعد ادائه
اي في ظاهر الرواية كما في الخانية والولوالجية قوله لقوله تعالى الخ وجهه ان الله
سبحانه امر الازواج باسكانهن من حيث سكنوا على الاطلاق فلهم نقلهن الى
حيث سكنوا من البلاد وقوله تعالى ولا تضاروهن ليس بقيد ولا مخصص بالحضر
بل هو معلول بقوله لتضيقوا عليهن والتضييق فعل اختياري فالمعنى ولا تضاروهن
في السكنى لتريدوا التضييق عليهن فيكونون منهيين عن ارادة التضييق في
السكنى سواء كانوا في الحضر او السفر وانت خبير بان سفرهم ليس لارادتهم
التضييق عليهن فيبقى السياق على اطلاقه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله
لان الغريب يؤذى ولفساد الزمان لانه لا امن على نفسها في منزلها فكيف
اذا اخرجت قوله وبه يفتى اقول افتى به الفقيه ابو القاسم الصفار وتبعه
الفقيه ابو الليث كما في البحر وتبعهما كثير من مشايخنا كما في الكافي وعليه
عمل قضاة زماننا كما في انفع الوسائل ولكن في فصول الاستروشني معزيا
الى ظهير الدين المرغيناني ان الاخذ بقول الله تعالى اولى من الاخذ بقول الفقيه
انتهى ورده في غاية البيان بان قول الفقيه ليس منافيا لقول الله تعالى لان
النص مقيد بعدم الاضرار بدليل سياق الاية وهو قوله تعالى ولا تضاروهن
وفي النقل الى بلد آخر غير بلدها اضرار بها انتهى وانت خبير بان الرد
يندفع بما سبق من التحقيق وذكر في جامع الفصولين ان الفتوى على انه له

في القول السابق منه

فيه رد لغاية البيان والواني م

ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل انتهى وافتى بعض المشايخ انه اذا اوفاها
المعجل والمؤجل ان كان تأجيله لاجل امساكها في بلدها عرفا وكان مأمونا سافر
بها والا فلا قال صاحب المجمع في شرحه وبه يفتى وقد اختلف الافتاء والارجح عند
الفقير الافتاء بقول الاخير قوله لانه يوجد فيه عمل بظاهر الرواية وبغير
ظاهر الرواية تدبر العلم عنده تعالى قوله اعلم ان المهر الخ قوله هنا افادة
لما في غاية البيان من المهر اذا سكت عن وصفه يجب حالا وانها ان تمنع نفسها
حتى يعطيها المهر قوله وذلك يختلف اي المتعارف يختلف الخ فيعجل ويؤجل
ويؤجل ما يؤجل عرفا ولا يتقدر بالربع والخمس ونحوهما بل يعتبر عرف بلدها
فان الثابت عرفا كالثابت شرطا كذا في الخانية والصيرفية قوله لا يتحقق

سيجيء بعض تحقيق هذا المحل في كتاب القضاء عند تحقيق قوله ولا نشترط في المفتي الاجتهاد م

وجهه ما قد صرح به من ان الفتوى اذا اختلفت كان الترجيح لظاهر الرواية كما في البحر الرائق في كتاب الرضاع وهنا اختلف فترجيح غير ظاهر الرواية يكون خلاف ما صرح به وترجيح الفقير عمل بهما في الجملة مهما امكن فيكون احسن كما لا يخفى

الغربة

الغربة لانه تبوئة وليس بسفر كذا في العناية والقاسمية وقد صحح وصوبه
في القنية قوله اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اقول احتاج المقام
الى بسط مقدمة وهي ان الموجب الاصلي في النكاح عند ابي حنيفة مهر المثل

موجب اصلي في النكاح

اذ هو العدل والعدول عنه الى المسمى عند صحته من كل وجه وعند على العكس
لان المصير الى مهر المثل تعذر المسمى كذا في غاية البيان نقلا عن الجامع الصغير
وهذا اصل لا تردد فيه نص عليه صاحب البحر وصاحب تنوير التلخيص للجامع
الكبير هذا فاذا اختلفا في اصل المهر ولم يقم احدهما بينة يتعين ان يحلف
منكر التسمية اجماعا فاذا نكل يجب ما هو المسمى عندهما ومهر المثل عنده واذا

هنا تحقيق لم يحم حوله احد الى الآن م

حلف يجب مهر المثل بالاجماع المركب اما عنده فهو الاصل واما عندهما فلتعذر
القضاء بالمسمى لان حلفه سلبه والعقد لا ينفك عن مال فصير الى مهر المثل
وانما قلنا يجب المسمى عندهما ومهر المثل عنده لان النكول اقرار عندهما وعنده
ليس باقرار بل بذل مال لفداء اليمين فلما لم يكن النكول اقرارا عنده ولا
اثباتا للمدعى لم يصح المسمى من كل وجه فثبت الاصل المتيقن عنده وهو مهر
المثل بخلاف سائر الدعاوى اذ الاصل فيها المدعى به لا غير ولذلك يتعين
بالنكول عنده ايضا ولو كان من جهة البذل هذا ما استفدته من كلام المشايخ
بعون الملك الفياض وتوفيقه فظهر ان قوله فان نكل يثبت دعوى التسمية
انما هو على قولهما وقوله وان حلف يجب مهر المثل مجمع عليه وظهر ان الحلف
والنكول لما لم يفد كل منهما فائدة اخرى عنده ينبغي ان لا يحلف فيه ولله
در صدر الشريعة حيث اشار وسقط بحث مولانا خسرو وصاحب البحر

هنا رد للمولى خسرو ولصاحب البحر ولصاحب المفاتح

الرائق ومن تابعهما من المحشين على كلامه وظهر ايضا ان كلام صدر الشريعة
هنا لم يغاير كلامه ثمه اذ الاستغناء لا ينفي جواز التحليف ولكن لما لم يفد النكول
كان اللائق تركه عنده وظهر غاية سقوط كلام المتصدي الى الجواب عن
البحث بان يثبت للمسئلة جهتين دعوى النكاح ودعوى المهر الخ وانت

فيه رد للواني م

خبير بان فرض المسئلة في ان لا نزاع بينهما في العقد وانما هو في اصل المهر
كما لا يخفى وبقي هنا كلام وهو ان الاصل في عقد النكاح المسمى عندهما ولكن
محمدا خالف هذا الاصل في تحكيم المهر وكان مع الاعظم في ان الاصل مهر
المثل في التحكيم صرح به في العناية وفي البحر مفصلا وما نحن من قبيل التحكيم
فتأمل العلم عنده تعالى يا قاضي الحاجات يا معطي المسئولات اريد منك التوفيق

فيه رد لصاحب البحر الرائق م

الى طريق السداد قوله حكم مهر المثل بتضعيف الغين اي جعل مهر المثل حكما
يبتني عليه الحكم ونفسه قد يكون محكوما به قوله الخ تفصيل الحكم المبتني على
التحكيم فمن ظن ان هذا الكلام من المصنف هنا مخالف لما في باب التحالف من
كتاب الدعوى فقد ظن والظن لا يغني من الحق شيئا قوله تحالفا فيفرع
الابتداء بينهما يعني استحبابا لعدم رجحان احدهما على الآخر كما في العناية
او يبدأ بيمين الزوج لان اول التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه

فيه رد للواني م

كتقديم المشتري على البايع في التحالف والخلاف في الاولوية حتى لو بدئ بايهما
جاز كما في فتح القدير والظهيرية والولوالجية والمراد بالتسليمين تسليم
المهر وتسليم البضع قوله اي بمهر المثل لان الحلفين او برهانين تعارضا

متسا قطا قوله ان شهدله الانسب لما سبق ان يقال شهدت وان جاز
تذكير ضمير المؤنث الغير الحقيقي كما في قوله تعالى والملائكة بعد ذلك ظهير
قوله وعندهما قضى بمهر المثل هذا تغليط من المصنف لان ظاهر اطلاق المتن
فيه كلام على المصنف م
ان يكون قول ابي حنيفة مالم يصرح بغيره كما لا يخفى قوله قال مشايخنا هذا كله
الخ ولقد افتى ابن النجيم رحمه الله بهذا في البحر الرائق عن المحيط ثم قال واقره الشارح
فيه حسن ايهام م
ولا يخفى ان محله فيما اذا ادعى الزوج ايصال شئ اليها واما لو لم يدع فلا
ينبغي ذلك انتهى واتى عليه بشوا هد وعليه الاعتماد لان قوله لانها لا تسلم
فيه رد للواني م
نفسها الخ يقتضي الدعوى ثم ان مات احدهما او كلاهما تقوم ورثة الميت مقامه
هكذا وجدت في هامش البحر من المقدسي قوله واللحم المشوى الظاهر ان
المشوى قيد اتفاقي لان ادخار اللحم الني بكونه قديدا وهو بانضمام عمل اخر
او بالبيع وهو خلاف العادة في مثل هذا اللحم وقد فسر الامام الولوالجي المهيأ
للاكل بما لا يبقى ويفسد انتهى وايضا عد الشاة المذبوحة من المهيأ للاكل
كذا في النهاية قوله فالقول فيه قولها اي مع يمينها وان كان العرف شاهدا
لها كذا في معراج الدراية قوله زوج ابنته الخ ولقد نقلت هذه المسئلة في الخانية
والخلاصة بانه ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الاشراف
والكرام لا يقبل قوله انه عارية وان كان ممن لا يجهز البنات مثل ذلك
قبل قوله انتهى ولا يذهب عليك ان هذا التفصيل بيانه قوله او بكت بنسخة
معلومة الخ وهذا التفصيل بعد وروده لم يبق شبهة في كونه عارية ولا مدخل
في كونه من الاوساط او الاشراف هذا قوله فاتت قيد الموت اتفاقي لانه لو
جهز بنتها ثم ادعى ان ما دفعه لها عارية وقالت تمليكا فالقول قولها وعلى
الاب البينة كذا في فتح القدير قوله لان الخطاب عام اي في قوله تعالى احل لكم
ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم لان النبي صلى الله عليه وسلم بعث الى الكل
حيث قال تعالى قل يا ايها الناس اني رسول الله اليكم جميعا فيثبت الحكم على
العموم كما في الكافي قوله ولابي حنيفة ان المهر حق الله تعالى اي اولا من حيث
الوجوب عملا بقوله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم على ما عرف في الاصول
اظهارا لشرف المحل وصيانة عن الابتذال مجانا ثم كان حقها بقاء قد سبق
الاشارة اليهما وصرح بهما في العناية وغيره تمه باب نكاح الرقيق والكافر
قوله الرقيق هو المملوك الخ يستوي فيه المذكر والمؤنث والواحد والجمع كما في
القن فعنون الباب بالرقيق لكونه اشمل ثم ذكر الامة مع دخولها في القن
انما يليق بعد التجريد والتخصيص بالمذكر ومع ذلك محل ذكرها بعد القن
بلا تفصيل اذ لا تذكر لانه ان اريد بها الامة الخالصة فهي داخلة في القن وان
اريد الاطلاق فاي حاجة الى قوله وام الولد نعم قد يستعمل في عبارة الفقها
فيه رد للمولى خسرو م
في المذكر القن وفي المؤنث القنة وعليه يحمل عبارة المصنف والمراد بالمكاتب
والمدبر بمعونة المقام من هو ذات كتابة او تدبير مذكرا كان او مؤنثا ويدخل
في المكاتب معتق البعض مذكرا او مؤنثا على مذهب ابي حنيفة لانه كالمكاتب
عنده على ما سيجئ فلا ينفذ نكاحه الا بالاذن قوله وهذه العبارة احسن الخ
فيه رد للمولى خسرو م
اقول دفعه بان المراد من عدم الجواز عدم النفاذ لا عدم الصحة بقرينة
قول

قوله صاحبا الكنز في فصل الوكالة بالنكاح قبل ونكاح العبد والامة بلا اذن
السيد موقوف انتهى فلما بين موقوفيته ثم قال بعدم الجواز هنا بناء على انه
لما جوز المالك رحمه الله تعالى تزوجه بغير اذن مولاه اقتضى حسن مقابلة
المذهب بالمذهب كون العبارة بعدم الجواز الا باذنه كما اختاره صاحب المجمع
ايضا قوله ان اجاز نفذ اي النكاح اقول هذا في النكاح اما التسري للعبد
والمكاتب والمدبر حرام مطلقا كذا في شرح الطحاوي وفي فتح القدير لو دفع
المولى لعبده جارية ليتسرى بها لا يجوز لانه لا تسري للعبد اصلا سواء
اذن له مولاه او لم ياذن لان حل الوطئ انما يثبت بملك اليمين او عقد النكاح
وليس للعبد الاول فتعين حل وطئه في عقد النكاح انتهى هذه مسئلة لا بد
من حفظها ونشرها اذ العوام كثيرا ما يغلطون فيها قوله وبموتهم يسقطان
سواء وقع الدخول بها اولا اطلقه لكنه مقيد بان كان عبدا محجورا عليه
مطلقا او مأذونا او مكاتبا لم يترك كل منهما كسبا واما لو ترك كل منهما شيئا من
كسبه لا يسقطان ويتعلقان به على ما سيعلم من كتاب المأذون والمكاتب
بعد تدرب قوله ان كان المهر كان الظاهر ان يقال ان كان النكاح وتقدير
مضاف اي وجوب المهر بمجرد تصحيح ولك ان تقول انه اشار به الى ان الاذن
بالنكاح لا يشمل الاذن بالمهر مطلقا فشرط في تعلق برقبته ان يقع نكاحه بمهر
اذن له السيد ومالم يوجد لم يتعلق به حالا فيبقى ما بعد العتق كما لو اذن له ان
يتزوج فلانة بالف فتزوجها بالفين ودخل بها توقف صحة هذا العقد على اجازة
المولى فلم يرض فكان فسخا ورد او المهر يبقى بعد العتق فلا حاطة هذه النكتة
قال ان كان المهر ولم يقل ان كان النكاح تدبر العلم عنده تعالى قوله فيباع فيه
الا اذا اداه مولاه فح لم يبع لحصول المقصود الحاصل لو نكح بغير اذنه فان لم يدخل
فلا حكم له وان دخل فلا يخلو من تفريق المولى بينهما او يجيز ففي الاول يطالب بالمهر
بعد العتق وفي الثاني وفي نكاح العبد باذن مولاه اولا او في تزويجه بنفسه اياه
يتعلق المهر برقبته فيباع فيه هذا ما فهمه الفقير من كلمات الشروح قوله لانه
فيه رد للواني م
بيع بجميع المهر افاد هذا التعليل انه لو بيع لمهرها المعجل ثم حل المؤجل يباع
مرة اخرى لانه لم يبع اولا لجميع المهر وقد صرح بها في البحر قوله منهم من قال
يجب المهر ثم يسقط الخ اعترض عليه بما حاصله ان مقتضى النص ان يجب عليه
المال ولو بعد العتق في حق المولى ايضا وان لا يسقط بعد الوجوب اقول ظاهر
حال العبد استمرار رقيته والعبد من حيث هو هو ليس بمالك بشئ على الاستمرار
فكيف يتناوله النص وايضا لو وجب حقا لله تعالى انما يجب للمولى ولو جاز وجوبه
له ساعة لجاز وجوبه اكثر من ساعة وذا لا يجوز صرح به في الولوالجية ولئن سلم
فالواجب عليه واجب على المولى فيسقط وايضا ان العبد اذا جنى على مال المولى
يكون هدرا فللمولى التعزير وعلى العبد الاستحلال في العمد ولا يتعلق على رقبته
ضمان العتق لا قضاء ولا ديانة ولم يقل بالتعلق احد وليس دين المهر اقوى منه
في حق المولى حتى يلزم عليه بعده وغاية ما ادعى فيه ان يكون عبد اله بهذا الدين
ايضا والعتق مسقط الكل كما لا يخفى هذا غاية ملاحظة الفقير فانظر ماذا ترى
العلم عنده تعالى قوله ثم يسقط لم يقل فيسقط وان كان الفاء اوفق ظاهرا من ثم

لان ثم يقتضى امتداد الوجوب و قد عرفت عدم جوازه بناء على قاعدة مقررة ذكرها الرضى عليه الرحمة وهى ان الفعلين المتعاقبين اذا امتد احدهما جاز ان يعطف احدهما على الاخر بثم انتهى وهنا فعل السقوط ممتد بل مستمر وهذه قاعدة جيدة خذها تنفعك كثيرا قوله فى المهر والنفقة لكن المكاتب يسعى فى جميع قيمته والمدبر فى ثلثى قيمته فاذا احاط السعاية ذلك عتقا وح ان بقى من المهر والنفقة شئ فلها ان تطلبه منهما كذا فى شرح النقاية قوله مع بقاء الكتابة والتدبير انما قال به لان المكاتب لو عجز رد فى الرق والمدبر اذا عاد الى الرق بحكم القاضى الشافعى بيبعه يتعلق المهر بالرقبة ايضا قوله وبكسبه لو ماذونا او مكاتبا سواء كان الاول مدبرا او قنا والثانى معتق بعض او لا تدبر قوله يسمى طلاقا اى مجازا قوله وهو اليق الخ بيان للعدول من الحقيقة الى المجاز حاصله ترك الحقيقة بدلالة الحال وهو قاعدة مقبولة صرح به فى الاصول قوله اوهو ادنى يريد به ان هذا اللفظ اما دائر بين الرد والطلاق المعروف حقيقة او فى الاول مجاز بقرينة وفى الثانى حقيقة فكان حمله على الرد اولى لانه دفع قبل الثبوت والطلاق دفع بعده والدفع اسهل من الرفع فاذا حمل على الدفع انفسخ به نكاح العبد حتى لا تلحقه الاجازه بعده وما فى الخانية من قوله لو قال المولى لا ارضى او لا اجيز كان ردا ولو قال لا ارضى ولكن رضيت متصلا جاز استحسانا انتهى وجهه انه لكن مع الواو وبدونه من الفاظ الاستثناء فيكون الكلام فى تقدير النفى والاستثناء وهو موجب لتوقف صدر الكلام على اخره فيثبت به الرضاء اولا كما لا يخفى قوله والاذن بالنكاح اى بنكاح اى امراة حرة كانت او امة معينة كانت او غير معينة كذا افاد فى البحر وما وقع فى بعض الكتب من التقييد بالامة والمعينة اتفاقى وايضا المراد بالاذن ما كان على اطلاقه واما لو قيده باذن فى النكاح الفاسد فانه يتقيد به اتفاقا كذا فى البدايع مفصلا قوله فيباع لمهرها والمراد مهر مثلها لا غير كما سبق من ان الواجب فى النكاح الفاسد بالوطء مهر المثل ولا اعتبار للمسمى اصلا فظهر منه ان حق العبارة ان يقال لزم مهر المثل بدل قوله لزم العقر والعقر هو مهر امراة وطئت بشبهة كامراة زفت الى رجل وقيل هى زوجتك وليست بزوجته فوطئها لزمه العقر وما فى المحيط لزمه مهر مثلها المراد منه العقر صرح به فى البحر وفسر العقر بانه ينظر بكم تستاجر للزنا لو كان حلالا فيجب ذلك القدر هكذا قال الشيخ الدين نقلا عن الامام الاسبيجابى ذكره فى البحر وقيل العقر مهر مثلها وقيل فى الحرة عشر مهر مثلها ان كانت بكرا ونصف عشره ان كانت ثيبا وفى الامة عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا كذا فى شرح المجمع قوله وسادت غرماءه فيما فى يد العبد من كسبه او فى ثمن رقبته ان لم يوجد لو حيا وفى كسبه لو ميتا على ما ستعلم من كتاب الماذون تدبر قوله فى مثل هذه الصورة احتراز عما سبق من تزويج المولى عبده امته قوله فالزائد يطالب به الخ اى لو بقى شئ من كسبه او من ثمن رقبته قوله من زوج امته اطلقها فشملت القنة والمدبرة وام الولد ولكن المكاتبة خارجة عن هذا الحكم بقرينة قوله فتخدمه لان المولى لا يملك استخدامها فلذا يجب النفقة لها

قاعدة مرضية من الشيخ الرضى

قوله لانه دفع الخ هذا علة ترجيح المجاز على الحقيقة هنا وان اللفظ اذا دار بين المعنى المجازى والحقيقى يرجح الحقيقى ليس على الاطلاق بل اذا لم يكن مرجح غير القرينة واما اذا وجد فهو يرجح كما هنا صرح به فى محله
منه

فيه رد للمولى خسرو م

بدون التبوئة كذا فى الخانية قوله لا يجب عليه التبوئة قيد بها لان المولى اذا استوفى صداقها امر ان يدخلها على زوجها وان لم يلزمه ان يبوئها كذا فى المبسوط قوله ان يخلى الخ معنى اصطلاحى للتبوئة على ما ذكره الخصاف قوله ولا يستخدمها نصب وعطف على قوله يخلى قوله مصدر آه بيان لمعناها اللغوى قوله والمولى مبتدا خبره جملة يسند اليه الخ قوله لتمكينه مصدر مضاف الى فاعله والمفعول محذوف وهو الزوج اى لتمكين المولى اياه الى التبوئة قوله فتخدمه اى فى الحضر او فى السفر وليس للزوج ان يمنعها من السفر بمولاها كذا فى الظهيرية قوله ان ظفر بها ظاهره انه يطؤها متى وجد فرصة او خلوة سواء كانت مشغولة بخدمة المولى عنده او لا وسواء كان ليلا او نهارا وما قال فى المحيط متى وجد فرصة وفراغها عن خدمة المولى ليلا او نهارا انتهى ظاهره ان لا يجوز له وطئها مشغولة بخدمة المولى ولو فى مكان خال فبين الظاهرين تدافع اقول لعل ما فيه اشارة الى انها لو فى خدمة فاتت او تضررت باشغاله اياها عنها بالوطء فعند ذلك لا يجوز له الوطء واذا لم يكن كذلك فله الوطء العلم عنده تعالى قوله ومع الرجوع الخ حتى لو شرط تبوئتها للزوج وقت العقد كان الشرط باطلا فله ان يستخدمها لان حق الزوج ملك الحل لا غير والباقى للمولى فله ان يستخدمها كذا فى البحر مفصلا قوله اذا اراد استخدامها الظاهر ان يقال ان اراد خدمتها قوله فيه صيانة ملكه جملة ظرفية صفة لقوله كل تصرف لا اسمية لان الظرف اذا اعتمد الموصوف يعمل فى الاسم الواقع بعده عمل كل فعل فى فاعله وفاقا بين البصرية والكوفية سيما اذا وقع بعده اسم حدث كما هنا فارتفاعه بالفاعلية عند سيبويه وان لم يعتمد الظرف صرح به فى محله وله اجبار عبده وامته اطلقهما فشملا غير المكاتب والمكاتبة تفصيله فى البحر الرائق قوله بقتله قيد بقتل سيدها لانه لو قتلها اجنبى لا يسقط اتفاقا امته اراد بها القنة والمدبرة وام الولد لان مهر المكاتبة لها للمولى فلا يسقط بقتله اياها قوله كما لو باعها الخ هذه المسائل الثلث متفق عليها فى سقوط المهر لكن المراد سقوط المطالبة فى الاولى والثالثة لا سقوطه اصلا لانه لو احضرها بعده فله المهر وطلبه كذا فى المحيط والظهيرية قوله والقتل جعل اتلافا جواب عن قولهما لان الميت مقتول باجله يعنى ان القتل جعل اتلافا فى حق احكام الدنيا لارتكابه التقاتل المنهى عنه وهو قوله تعالى ولا تقتلوا النفس التى حرم الله الا بالحق ولذلك وجب عليه القصاص فى قتل العمد والدية فى الخطاء والحرمان من الارث فيهما وسقوط القصاص او الكفارة فيما نحن فيه لقوله عليه السلام لا يقتل الوالد بولده ولا سيد بعبده قوله لانه عجل الخ وجه التعجيل بالقتل ان المهر لا يتعين للمولى الا بدخول الزوج او بموت الامة فلما كان موتها بقتله اياها عجل به اخذ المهر فجوزى بالحرمان هذا فظهر منه ان حرمانه ليس لكون المهر ارثا له عنها حتى يحرم منه لو قتلها بعد الدخول ايضا وايضا لا اثم التعجيل فى القتل بعد الوطء اذ بالوطء استوفى الزوج البعض فى ملك المولى فتعين المهر له فوجب على الزوج تسليمه له فلم يبق للامة دخل فيه اصلا حتى يكون المولى معجلا بقتله اياها فيحرم به اذا عرفت هذا ظهر غاية سقوط بحث المصنف وظهر سقوط

فيه رد للمولى الوافى م

فيه رد للمولى خسرو والمولى اخي م

وهو ان مسئلة قتل الحرة نفسها مقدمة على هذه المسئلة ثم فيما اتى الصورتين معرفة باللام حملنا على قتل المولى امته وقتل الحرة نفسها م

ايراد المحشي مولانا اخي **قوله** في الصورتين اي في قتل المولى الامة وفي قتل الحرة
نفسها هذا مقتضى سوق كلام صدر الشريعة ويمكن ان يراد بالصورتين قتل
المولى امته وقتل الامة نفسها بناء على ما نقل في الزيلعي وغاية البيان ان الامة اذا
قتلت نفسها ففيه روايتان انتهى وقال في الخانية والصحيح عدم السقوط انتهى
فيكون هذا منه ترجيح عدم السقوط و تصحيح هذه الرواية فظهر منه قصور من شرح
كما شرح ثانيا ونقل الروايتين فقط لكن لم يعلم صحيحا منهما وبناء الكلام عليه
قوله لا بقتل الحرة نفسها فقيد الحرة ليس كما ينبغي كما عرفت وان كان في قتل الامة
نفسها اختلاف الا ان الصحيح عدم السقوط كما في الحرة فالاولى ان يقال لا بقتل
المراءة نفسها كما لا يخفى **قوله** لا الامة والمراد بها القنة والمدبرة وام الولد
قال صاحب البحر واما المكاتبة فينبغي ان يكون الاذن اليها لان الولد لم يكن
للمولى ولم اره صريحا انتهى **قوله** وكذا مدبرة وام ولد اللائق ان يجئ هذا
شرحا للامة تحتها لان اسلوب كلام المصنف هذا يقتضي تخصيص الامة بالقنة
وقد عرفت غير مرة انها ليست كذلك **قوله** نكح عبد الطلقة فتشمل القنة والمدبرة
والمكاتب **قوله** كذا الامة وهي شاملة كذلك القنة والمكاتبة والمدبرة وام الولد
ولكن في الاخير بين كلام اما المدبرة فان اعتقها مولاها في حيوته فالحكم كالقنة
وان عتقت بموت المولى وقد خرجت من الثلث فكذلك وان لم تخرج لم ينفذ نكاحها
حتى تؤدي السعاية عند ابي حنيفة و ينفذ عندهما كذا في الظهيرية واما الولد
فاذا اعتقها او مات عنها مولاها فالنكاح غير نافذ سواء دخل بها الزوج او لا
لان العدة وجبت عليها من المولى لا من الزوج فاوجبت انفساخ النكاح هذا في
ظاهر الرواية واما في رواية ابن سماعة عن محمد لو دخل بها الزوج قبل العتق
او الموت نفذ النكاح لان العدة واجبة من الزوج لا من المولى على روايته **قوله**
وكذا لو باعها الخ والمراد انتقال الملك الى غير المولى شراء او هبة او ارثا فاجازه
المالك الثاني نفذ النكاح وكذا حكم الامة لكن لا مطلقا بل اذا كان المالك الثاني
لا يحل له وطئها كابن اشتراها موطوءة الاب فانه ينفذ باجازته وان كان
يحل له وطئها فاذن لا ينفذ اتفاقا لانه طرأ حل بات على موقوف فا بطله
هذا في ظاهر الرواية واما في رواية ابن سماعة فالزوج ان دخل بها قبل الانتقال
وجبت العدة عليها فلا يحل فرجها للمشتري ونحوه فتصح اجازته وقد جزم
به قاضيخان في فتاواه وقد قوى شمس الائمة السرخسي ظاهر الرواية وعليه
ظاهر ما في المحيط **قوله** اي الزوج الامة والمراد بها القنة والمدبرة وام
الولد لا المكاتبة والمعتق بعضها فان المهر لهما **قوله** فالمسمى له هذا عند تعين
المسمى وصحته اما لو كان مجهولا او غير مال متقوم او كان العقد بنفي المهر
او بسكوت عنه فيجب مهر المثل اعتبارا على ما سبق فيكون هو له تدبر **قوله**
فوجب البدل له وهو المسمى عند صحته ومهر المثل عند عدمها او عند عدم
وجدانه وانما لم يقسم البدل ههنا بينها وبين المولى كما قال بالقسمة ابو
حنيفة في مسئلة حبس المراءة نفسها بعد الدخول برضاها حتى يوفيها مهرها
المعجل معللا بان المهر مقابل بجميع الوطئات في النكاح حتى لا يخلو الوطئ
عن المهر لان القسمة على جميع الوطئات عند عدم اختلاف المستحق اذ الجهالة

فيه رد للمولى الواني م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للزيلعي والواني م

اي العادة فيما للبقاء زيادة على ما للزناء مسعه

فيه نوع رد للمولى خسرو م

جواب عن سؤال مقدر

لا تعين فيه كما هناك واما اذا اختلف كما في هذه المسئلة فلا يمكن قسمته والمهر
هنا قد تقرر معجله معجلا ومؤجله مؤجلا بوطئ واحد فاستحق تمام المهر
من حصل الوطئ الاول على ملكه وهو المولى كما لا يخفى فبهذا التحقيق سقط
الاعتراض الذي اثبته المحشي ثم لم يحتج الى الجواب عنه بجعل التأجيل قبل
حلول وقته ولم يقل به احد والعلم عنده تعالى **قوله** والعبد المأذون وكذا المضارب
قوله امة ابنه وكذا امة ابنته كذا في البرجندي **قوله** فادعاه اشار به الى انه
لا بد وان يكون من اهل ولاية الدعوة لانه لو كان الاب عبدا او مكاتبا او كافرا
او مجنونا لم تصح دعوته لعدم الولاية والى انه لو ادعاه وهي حبلى قبل الولادة
لم تصح دعوته حتى تلد وهذه الاشارة من الفاء والى انه لو ادعاه وحده اما لو
ادعاه الابن مع دعوة الاب قدمت دعوة الابن لانها سابقة كذا في البحر **قوله**
وعليه قيمتها سواء كان الاب موسرا او معسرا كذا في شرح النقاية **قوله** اي
عقرها اي العقر مهر مثلها في الجمال اي ما يرغب فيه في مثلها جمالا فقط واما ما قيل
ما يستأجر به مثلها للزنا لو جاز فليس معناه بل العادة انما يعطى لذلك اقل
مما يعطى مهرا لان الثاني للبقاء بخلاف الاول والعادة زيادة عليه كذا في فتح
القدير **قوله** كذا الجد اي الصحيح واما الجد اب الام وغيره من ذوي الارحام
المحرم فلا يصدق في جميع الاحوال لفقد ولايتهم كذا في المحيط **قوله** بعد موته
وهو اعم من ان يكون موتا حقيقة او حكما فيتناول الكفر والرق والجنون فالاب
اذا كان معدوما من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو اتت بالولد لاقل
من ستة اشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته كذا في البحر **قوله** ولو زوجها
الخ لو قال ولو تزوجها لكان اشمل لشموله ما اذا كانت الجارية لولده الصغير
فتزوجها الاب فانه صحيح ذكره قاضيخان **قوله** لا استحالة وجوبه على عبده هذا
هذا يؤيد ما قلنا فيما سبق من عدم وجوب المهر على العبد للمولى **قوله** قوله ولا
يسقط في الثانية لان المهر كان للمولى بوطئ الزوج اياها قبل عتقها تدبر **قوله**
ان البدل اذا ذكر الخ وعند ابي يوسف لا حاجة الى ذكر البدل ايضا فيقدم
التمليك بلا عوض تصحيحا لتصرفه والجواب عنه مذكور في العناية **قوله** يثبت
الملك اي مقدما على العتق بالاقتضاء وهو دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف
عليه صدقه او صحته العقلية او الشرعية **قوله** ثم اعتقه عني اي بطريق الوكالة
قوله بمنزلة بعته منك بعني البيع ثابت ضمنا واقتضاء لكونه شرطا للمقتضي
بالكسر وهو العتق والشرط تبع كيفما جاء المشروط ولذلك سقط القبول
من الآمر اظهارا لتبعيته وشرط خيار الرؤية والعيب ولم يشترط كونه مقدور
التسليم حتى صح الامر باعتاق الابق بخلاف ما لو صرح المأمور ما ثبت اقتضاء
وقال بعتك بالف ثم اعتقت لم يصر مجيبا لكلام الآمر بل كان مبتدئا ووقع
العتق عن نفسه اذ البيع الصريح مستقل يحتاج الى القبول وهو ركن ولم
يوجد فيلغو قوله بعتك بالف وقول الآمر بعه مني الثابت اقتضاء لم يعد ايجابا
لانه عند التصريح لا يكون ايجابا فكيف عند ثبوته اقتضاء على ان الاقتضاء
يرجع اليه عند الاحتياج الى تصحيح الكلام وقوله اعتقت كلام مفيد مستقل
لا حاجة له الى غيره هذا غاية تحقيق مستخرج من البحر وغاية البيان ومن فيض

الغبا من المثان قوله فاذا ثبت الملك اى للآمر اقتضاء فسد النكاح للتنافي بينهما
قوله اسلم المتزوجان اطلقهما فشمل كونهما ذميين او حربيين قوله بلا شهود
متعلق الى قوله متزوجان وكذا قوله في عدة تزوجهما في من وهو عطف على قوله
بلا شهود وصحة تزوجهما في عدة كافر عند ابي حنيفة خلافا لهما وقيد بعدة كافر لانها
كانت بعدة مسلم فانه لا يجوز ولا يقران عليه قوله اقرا عليه اطلق عدم التفريق
بالاسلام فشمل ما اذا اسلما والعدة منقضية او غير منقضية لكن اذا اسلما وهي
منقضية لا يفرق بالاجماع كما في المبسوط قوله لعدم المحلية علة التفريق وقوله
للحرمية علة العلة قوله بخلاف ما مر وهو المتزوجان الخ لوجود المحل لعدم الحرمية
قوله وبمرافعة احدهما لا هذا عند ابي حنيفة خلافا لهما قوله لانه انتظر الى النظر
في كونه مسلما ظاهر وفي كونه كتابيا انه عقابه بنقصان في الاخرة من المجوس كذا
في فتح القدير قوله او كان الصغير في دار الاسلام الخ قال في الفتح لو كان الاب
في دار الحرب والصغير في دار الاسلام لا يصير مسلما باسلام ابيه تمه انتهى
ولقد سهى سهوا بينا نبه عليه صاحب البحر وقد صرح بخلافه الزيلعي هنا
كما ترى قوله والمجوسي ومثله شر من الكتابي ولم يقل كتابي خير من المجوسي
كما في المحيط وبعض الكتب لانه لا خير في دين هؤلاء الطائفة وفي الخلاصة
في بيان الفاظ الكفر لو قال النصرانية خير من اليهودية يكفر انتهى وفي جامع
الفصولين لو قال النصرانية خير من المجوسية كفر انتهى ولو سمعت وقوع
عبارة الخير عن بعض مشايخنا اقول ومن الله التوفيق واستمده ان التفاوت
بين هذه الطائفة واقع في الدنيا والاخرة ولقد صرح في البزازية بتخفيف
كفر اليهود عن كفر النصراني لان اليهود نزاعهم في النبوات ونزاع النصارى
في الالهيات فالنصارى اشد كفرا هذا خلاصة كلامه فمقتضاه ان الولد يحكم
لليهود لخفة عقوبته في الاخرة من النصارى كذا في البحر وفي الولوالجي من كتاب
الاضحية انه كافر اذا دعى مسلما الى طعامه ان كان مجوسيا او نصرانيا يكره
اكل طعامه وان قال اشتريت اللحم من السوق وان كان يهوديا فلا بأس باكله
انتهى وذكر في الذخيرة ان كفر اليهود اغلظ من كفر النصارى لانهم يجحدون
نبوة نبينا عليه السلام ونبوة عيسى عليه السلام وكفر النصراني نصف كفر لانهم
يجحدون نبوة نبي واحد انتهى وبين الكلامين يرى مخالفة ولكن يمكن التوفيق
فليلفق بينهما وعلى اي وجه كان ظهر ان بين الطوائف تفاوتا في الدارين
باعتبار خفة كفرهم وغلظته وظهر ايضا ان من قال النصرانية خير من المجوسية
او اليهودية خير من النصرانية لا بأس به كما قال به بعض مشايخنا وعليه قول
صاحب المتن ايضا في قوله والولد يتبع خير الابوين دينا حتى لو كان بين المجوسي
والكتابي يتبع الكتابي لكونه خيرا من المجوسي وهذا ظاهر معنى كلامه كما لا
يخفى وانت خبير بان المراد بخيرية طائفة من الكفرة ليس استحسان
كفرهم بل باعتبار خفة كفرهم وغلظة كفر الاخرى والمقام قرينة عليه
واما ما وقع في الخلاصة والجامع فبناء على استحسان كفر النصرانية ولعل
الحكم بكفر قائل هذا الكلام ليس متفقا عليه لاحتمال الخيرية باعتبار
الاستحسان او باعتبار الخفة فالاول يوجب الكفر دون الثاني ولذلك قال

فيه رد للمولى ابن همام

وما قاله صاحب البحر الرائق من الفرق انه لا خيرية لاحدى الملتين وهما النصرانية واليهودية على الاخرى في احكام الدنيا والاخرة بخلاف الكتابي بالنسبة الى المجوسي للفرق بين احكامهما في الدنيا والاخرة انتهى فرق بين ما في المحيط وما في الخلاصة فقط وما ذكره الفقير اشمل تدبر العلم عنده تعالى
منه

فانهم قائلون بتابيد دين موسى عليه السلام وبعثة رسولنا محمد عليه الصلاة والسلام للعرب خاصة بل بعضهم لا يسلمون بعثته رسولا
منه

ولا يلزم من كون عداوة اليهود اشد لاهل الايمان على ما نطق به القرآن قال تعالى ولتجدن اشد الناس عداوة للذين آمنوا اليهود الآية كون كفرهم اشد ايضا كما لا يخفى منه

وعلى ما في البزازية ارباب التفسير حيث صرحوا في سورة الحجر عند قوله تعالى لكل باب منهم جزء مقسوم ان اليهود في الطبقة الثانية من جهنم والنصارى في الثالثة
منه

وقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله قال في التفاسير ان قائل هذا طائفة مخصوصة او سلفهم واليهود ينكرون هذا القول الآن على ما نحن فيه
منه

في الخلاصة وينبغي ان يقول اليهودية شر من النصرانية وفي الجامع وينبغي ان يقول
المجوسية شر من النصرانية ولم يقولوا ويجب تدبر العلم عنده تعالى قوله وفي
اسلام احد الزوجين الخ قيد بالاسلام لانه اذا تنصر او تهود او تمجس احد
الزوجين الكافرين مطلقا لا يلتفت اليهم فهما على نكاحهما لان الكفر كله ملة
واحدة كذا في المبسوط قوله على الاخر اطلق الاخر فشمل البالغ والبالغة والصبي
والصبية لكن بشرط التمييز فيفرق بينهما باباء الصبي المميز بالاتفاق على الاصح
لان كل من صح منه الاسلام يصح منه الاباء اذا عرض عليه وفي غير المميز ينتظر
الى تمييزه كذا في المبسوط وغيره وشمل المجنون والمجنونة لكن لا ينتظر فيه بل
يعرض على ابويه كذا في فتح القدير قوله ولا فرق اي وان لم يسلم فرق القاضي
بينهما واما اذا يسلم ولم يمتنع بان سكت فانه يكرر العرض عليه واتمام الثلث
احتياط فيفرق بينهما كذا في الذخيرة قوله هذا احسن من قول الكنز الخ اقول لا خفاء
ان قول صاحب الكنز هذا وقوله ولو اسلم احدهما ثمه الخ على العموم ولكن قوله
بعدهما متصلا ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحهما بمنزلة المخصص المقارن
لهما والاستثناء في حق الصورتين الذين ذكرهما المصنف بقوله وان اسلم لم
يتعرض لها الخ ومثل هذا كثيرا ما يعتبره المشايخ وعلماء الادب لا يخفى على من
تدرب ولقد تدارك المصنف التقييد من اول الامر ولكن كان كلامه الطنابا
واقتضى تخصيص قوله اسلم زوج الكتابية لم تبن بكون الزوج مجوسيا سابقا
مع اشتمال الفعل كونه كتابيا ايضا وقد هم ذلك من قوله او امراة الكتابي كما لا يخفى
وان لم يقتض كونه تكرارا محضا كما يفهم من ظاهر عبارة المحشي فظهر ان الاحسنية
في عبارة الكنز للوجازة مع الاشتمال المقصود وعدم التكرار العلم عنده تعالى
قوله لما ذكرنا وهو جواز تزوجها المسلم ابتداء قوله واباؤه طلاق اشار بالطلاق
الى وجوب العدة عليها ان كان دخل بها لان المراة اذا كانت مسلمة فقد التزمت احكام
الاسلام ومن حكمه وجوب العدة والى وجوب النفقة لها ما دامت في العدة اذا كانت
المراة مسلمة لان المنع من الاستمتاع جاء من جهة الزوج وهو غير مسقط بخلاف
ما اذا كانت كافرة واسلم الزوج فلا نفقة لها لان المنع من جهتها كذا في البحر
الرائق اخذا من المحيط قوله يعني اذا فرق الخ هذا تدارك مسامحة ظاهر المتن
وهو كون ابانه الطلاق من غير حاجة الى تفريق القاضي وليس كذلك ولذا قال
صاحب الوقاية وصدر الشريعة في النقاية وهو اي التفريق طلاق اذا ابى قوله
فاشبه الردة والمطاوعة بفتح الواو يعني انها اذا ارتدت والعياذ بالله او مكنت
ابن زوجها فان كان ذلك بعد الدخول كان لها المهر لتاكده بالدخول وان كان
قبله فلا مهر كذا في العناية قوله ولو كان ذلك ثمه اطلقه فشمل ما اذا كان الاخر في دار
الاسلام او في دار الحرب حاصله انه ما لم يجتمعا في دار الاسلام لا يعرض الاسلام
على المصر سواء خرج منها المسلم او الاخر لانه لا يقضى الغائب ولا على غائب
كذا في المحيط قوله حتى تحيض ثلثا والتقييد بالحيض بناء على الغالب لانها لو
كانت من لا تحيض لصغر او كبر فالم يمض عليها ثلثة اشهر لا تبين كذا
في الخزانة وايضا صرح في باب العدة ان الاصل في العدة الحيض والشهور بدل
عنها وعليه دلالة قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم

فيه رد للمولى خسرو
م

ومن قبيل تخصيص احد العبارتين بالاخرى قول صاحب الوقاية في باب الحلف وزوال الملك لا يبطل اليمين والتنجيز يبطل التعليق ومنه ما قال مولانا عبد الرحمن الجامي قول المصنف والتزموا رفع الرجل بمنزلة الاستثناء عن قاعدة جواز الوجهين في صفة المنادى الخ ونظيره كثير من ان يحصى
منه

المطاوعة بفتح الواو مصدر طاوع والمراد هي المطاوعة بكسر الواو
منه

نعدتهن ثلثة اشهر حيث جعل الاشهر عدة بشرط عدم الحيض كذا فى العناية
فلما لم يكن المقام مقام تفصيل اكتفى بالاصل لاستتباعه الفرع ووجه اصليته
ايضا ان مشروعية العدة انما هى لاجل صيانة النسب عن الاختلاط وهى
بين ذات حيض وبين عداها تعبدى واحتياطى كما لا يخفى قوله كما فى حفر البئر
يعنى فى قيام الشرط مقام السبب وتفصيله فى مبحث الشرط فى الاصول قوله
وانما قلنا الخ يريد به ان مفهوم هذا القول مندرج فى منطوق قوله اسلم زوج
الكتابية لم تبن وهذا اقرار منه على نوع تكرره ولو اريد كون المفهوم على العموم
كما هو ظاهر تصويره فيكون ذلك القول بعمومه منطوق مفهوم قوله امراة
الكتابى فح يكون تكرارا محضا اقول المفهوم على مقتضى المنطوق وهو خاص فالمفهوم
خاص ايضا تدبر قوله تباين الدارين والمراد تباينهما حقيقة وحكما فلذلك
لو خرج احد الزوجين مسلما او ذميا الى دارنا او اسلم الى اخر ما ذكره المصنف
بانت لتحقق التباين حقيقة وحكما واما لو خرجت بطوعها كافرة الى دارنا صارت
من اهل دارنا حقيقة وحكما اذ الظاهر انها لا تعود الى دار الحرب وزوجها مسلم
ثم لم تبن لانه من اهل دارنا حكما وانما قلنا طوعا لانها لو اخرجت كرها فالمخرج
ملكها فتحقق التباين حقيقة وحكما فتبين اما التباين بينهما حقيقة فقط واما
حكما فانها من دار الحرب حكما وزوجها من دار الاسلام حكما كما لا يخفى قوله تنكح
بلا عدة هذا عند ابى حنيفة خلافا لهما هذا بناء على ان ليس عدة فى عدة كافر
وعندهما لها ذلك قوله حيث لا تنكح قبل الوضع اشار به الى ان الحامل لا تنكح
لحملها لا للعدة وروى الحسن عن ابى حنيفة صحة العقد وحرمة الوطى الى الوضع
ورجح الاتقطع هذه الرواية ورجح الشارحون الاول وقد اختلف التصحيح والاول هو
الاظهر لانه اذا ظهر الفراش فى حق النسب يظهر فى حق المنع من النكاح احتياطا
وفى فتح القدير وهو ظاهر المذهب قوله فسخ عاجل قال فى المحيط البرهانى
اذا ارتد احد الزوجين وقعت الفرقة بينهما فى الحال هذا جواب ظاهر الرواية
وبعض مشايخ وبعض مشايخ سمرقند كانوا يفتون بعدم الفرقة بارتداد
المراة حسما لباب المعصية وعامتهم على انه يقع الفرقة الا انها تجبر المراة
على الاسلام والنكاح مع زوجها الاول انتهى قوله لا ينتقص به اى بالارتداد
فثمرته انه لو ارتد احدهما مرارا وجدد الاسلام فى كل مرة وجدد النكاح تحل
امراته من غير اصابة زوج ثان قوله ولا شئ من المهر هذا قيد بمقتضاء المقابلة
وايضا لا نفقة لها فى العدة سواء كانت موطوءة او لا وسواء كان المرتد الزوج
او الزوجة ثم اسلم ولهما العدة مطلقا ان لم يتزوج الزوج وكذا لها السكنى
وبه يفتى كذا فى الخلاصة قوله والاباء نظيره قيل هذا تكرار غايته تصريح
بما علم ضمنا اقول اذا اراد بالضمن ما هو على طريق المفهوم المخالف فهو بعيد
وان اراد به ان فى المسئلة ما يدل على كونه نظيرا دلالة تضمن فهو بعيد ايضا
وان اراد به انه قد حصل بكون هذه المسئلة مقابلا بمسئلة الاباء فهذا لم
يتعلق به القصد فى تانك المسئلتين بل الحق ان كون الاباء نظيره امر اعتبارى
وقع فى الخارج نظيرا له فيما ذكر ولذلك بينه المصنف بقوله هذا وليس فيه
شائبة تكرار اصلا باب القسم قوله اعطاء حقهن الخ هذا الاعطاء واجب

اذ لم يقيد الزوج فى التصوير بالكتابى
منه

فى

فى البيتوتة واما المؤانسة والصحبة فى النهار فواجب فى الجملة فلا يلزمه ضبط قدر
زمان النهار فقد عاشرتيه احديهما فيباشر الاخرى بقدره كذا فى فتح القدير
قوله لان فى الجماع حقه ولكن لا يجامع المراة فى غير يومها ولا يدخل بالليل على التى
لا قسم لها ولا بأس بان يدخل عليها بالنهار لحاجة ويعودها فى مرضها فى ليلة غيرها
فان ثقل مرضها فلا بأس ان يقيم عندها حتى تشفى او تموت كذا فى الجوهرة قوله
فى الملبوس والمأكول هكذا فى البدايع ولكن هذا على قول من اعتبر حال الزوج وحده
فى النفقة واما على القول المفتى به من اعتبار حالهما فلا يلزمه التسوية بينهما
مطلقا فى النفقة عند كون احديهما غنية والاخرى فقيرة هكذا يفهم من التبيين
قوله اظهارا لشرف الحرية ولان حل الامة انقص من حل الحرة يدل عليه انه لا يحل
نكاحها مع الحرة ولا بعدها وانما يحل قبلها كذا فى العناية اعترض عليه ان تصرف
الامة بملك اليمين وبملك النكاح يجوز وتصرف الحرة بملك اليمين لا يجوز فتساويا
اقول كلا منافى الحل الذى هو شرف وكرامة وهو حل النكاح لانه نعمة من الجانبين
وحل الوطى بملك اليمين انما هو بطريق العقوبة دون الكرامة ولهذا لا تطلب
المولى بالوطى ولا تستحق عليه بشئ فكيف تساوى بما هو عقوبة الحرة المتزايدة
بنعمة هذا ما استفاده الفقير من التلويح قوله اى لا يعتبر القسم الخ قيد
بالسفر لان مرضه لا يسقط القسم وقد صح استيذان النبى صلى الله عليه وسلم
من نسائه ان يمرض فى بيت عائشة فاذن له اقول ولم ار كيفية القسم عند ثقل
المرض بحسب لا يستطيع التحول الى بيت الاخرى والظاهر انه له ان يقيم عنده
الاولى فان تشق يوما او يومين او ثلثة ايام او قدر التحول بنفسه ذهب الى
بيت الاخرى واقام عندها قدر ما اقام عند الاولى والا يكون هدرا ولعله لا يأثم
هذا ما استفاد الفقير بالتبعية من كلمات الجوهرة ومعراج الدراية وشرح النقاية
العلم عنده تعالى قوله بمنزلة العارية خبر مبتدا محذوف هذا اى الاسقاط بمنزلة
العارية قوله لما قلنا وهو كون الرجوع امتناعا كتاب الرضاع بفتح الراء وهو الاصل
والكسر لغة فيه كذا فى العناية وفى القاموس بالحركات الثلث لكن الضم بمعنى ان يرضع
معه اخر كالمراضعة قوله فى اللغة مص الثدى مطلقا قيد الاطلاق للثدى فقط
واما المص فهو جذب اللبن بالفم كذا يفهم من العناية وغيره واضافة المص الى
الثدى بمعنى من قوله مص الرضيع مذكرا او مؤنثا اللبن بالفم وهو المراد كما فى
معنى اللغوى والمراد من ذلك المص من ثدى ادمية وصول لبنها الى جوف الصبى
والصبية كذا فى شرح النقاية فتشمل بعمومه المجاز الصب والسعوط والوجور على
ما فى الخانية وما ذكر ليس ببعيد عن عبارة المصنف فاستقام تعريفه طردا وعكسا
فتشمل الصب والسعوط والوجور وخرج مص بلا وصول اللبن الى الجوف وسقط
ما قاله صاحب البحر من ان هذا التعريف ينتقض طردا وعكسا بان المص قد يوجد
ولا رضاع اذ لم يصل الى الجوف وبانه ينتفى فى الوجور والسعوط ولم ينتف الرضاع
انتهى قوله من ثدى ادمية قيد الادمية بناء على اطلاق الثدى فى الجملة على
ضروع الحيوان ولذلك افتى محمد بن اسمعيل البخارى المحدث بالحرمة فى صبيين
ارتضعا من شاة متمسكا بظاهر الحديث ولاطلاق الثدى على الضرع فى الجملة
وقال لا حل بين رضيعى ثدى فاخرج من البخارى بسببه كذا فى المفاتيح فظهر

فيه رد للمولى
الوانى
م

لكون اقامته عن غير قدرة واختيار
منه فيه رد لصاحب
البحر الرائق

قال صاحب البحر ولم ار كيفية قسمه
فى مرضه اذا كان لا يستطيع التحول
الى بيت الاخرى والظاهر ان المراد
بقسمه فى مرضه انه اذا صح ذهب
الى الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى
م
انتهى

بفتح الواو وداء يصب فى وسط الفم
او الحلق يقال اوجرته ووجرته منه
فيه رد لصاحب البحر
وصاحب الجوهرة

بفتح السين على وزن رسول دواء
يصب فى الانف والمسعط بضم
الميم وعاء يجعل فيه السعوط منه

وهو قوله عليه السلام كل صبيين
اجتمعا على ثدى واحد حرم احدهما
على الاخر
منه

ان القيد بها لم يكن مستغنى عنه بالكلية وان قال في المصباح المنير الثدي للمرأة انتهى ظاهره مخصوص لها ثم اطلق الادمية فشملت البكر والثيب الحية والميتة كذا في البحر قوله وعندهما حولان لان تقطو في فتح القدير الاصح قولهما وبه اخذ الطحاوى انتهى وان كان المقلد مخيرا في الاخذ عند الاختلاف بينه وبينهما على ما في الحاوى القدسى وانما اخذه به نظرا الى قوة دليلهما فيه كما في البحر قوله ولا يعتبر الفطام قبل المدة وان استغنى بالطعام وهو ظاهر الرواية كما في الخانية وعليه الفتوى كما في الولوالجية وفتح القدير نقلا عن واقعات الناطفى فقد اختلف الفتوى والترجيح لظاهر الرواية عند اختلافهما كما في البحر فظهر ان ما نقله الشارح من الزيلعي خلاف الراجح كما لا يخفى قوله لان اباحته ضرورية وهي صيانة الولد عن الضياع واهل الطب يثبتون للبن البنت اى لبن امرأة ولدت بنتا ونزل بسببها نفعا لوجع العين واختلف المشايخ فيه قيل لا يجوز وقيل يجوز اذا غلب على ظنه النفع والا فلا كذا في فتح القدير قوله ويثبت به اى بالرضاع سواء وقع الرضاع في دار الاسلام او في دار الحرب بان ارضع في دار الحرب واسلموا واخرجوا الى دارنا يثبت الرضاع فيما بينهم كذا في البزازية قوله امومة المرضعة الاولى المرضع بدون الهاء اذ قد قال الفراء وجماعة ان قصد حقيقة الوصف بالارضاع فمرضع بغيرها وان قصد مجاز الوصف بمعنى انها محل الارضاع فيما كان او سيكون فبالهاء وعليه قوله تعالى يوم تذهل كل مرضعة عما ارضعت كذا في المفاتيح لان ارضاعها قد كان والآن ذهلت وذهبت عنه ولذلك دخلت الهاء على وصفها اذ المراد سابقة الارضاع والمرضع حالا على التعميم ولا تخصيص قوله وابوة زوج مرضعة وقيد الزوج خارج مخرج الغالب اذ الزوج والسيد والزنا فيه سوا ولكن في الزنا اختلاف قال في الجوهرة من لا يثبت نسبه منه لا يثبت منه الرضاع انتهى وظاهره ان اللبن النازل بالزنا لا يتعلق به التحريم كذا في البحر وظاهر ما في المعراج ان المعتمد ثبوت الحرمة للزنا في الزوج والسيد وظاهر ما في الخانية انه المذهب وفيها ان صبية ارضعت من لبن الزنا لا يجوز لهذا الزاني ولا لاحد من ابائه واولاده نكاح هذه الصبية انتهى ولكن لا تحرم هذه الصبية على عم الزاني وخاله بالاتفاق كذا في البحر قوله وان لم يحبل الخ قيد به لانه مستغنى عنه بقوله ويكون ولدا للزوج الاول ما لم تلد الثاني على انه يتوهم انها حبلت ذات لبن من الثاني فارضعت صبيا فهو للثاني وليس كذلك بل هو ولد الاول عند ابي حنيفة على ما سيصرح به المصنف الآن بل هنا مفهومه على اشارة دقيقة ذكرت في النهاية وهي ان امرأة يبس لبنها من الزوج الاول وتحبلت من الثاني ونزل لبن فارضعت صبيا يكون ولدا للثاني هذا خلاصة ما يستفاد منه وبعد هذا الحمل لا يخفى قوله ثم انتفاء هذا القيد وذلك القيد هو قوله لبنها منه وقوله يقتضي انتفاء الابوة اى من الثاني لكن لا يلزم من الانتفاء جواز نكاح الزوج الثاني قوله فيحرم به ما يحرم بالنسب لفظ ما فيه بمعنى من كما في قوله تعالى والسماء وما بناها اختاره تأسيا بلفظ الحديث وهو قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قوله الا ام اخته الخ اضافة الام الى الاخت للتخصيص يعني انها

فيه رد لابن كمال باشا

قاعدة كلية

فيه رد للمولى خسرو والزيلعي م

وعدم الجواز ظاهر المذهب واصله بول ما يؤكل لحمه فانه لا يشرب اصلا كذا في البحر والاصول منه

فيه رد للمولى خسرو م

ومن هنا القبيل الحائض والحائضة والحامل والحاملة وعلى ما قال الفراء اكثر الاستعمال واما من لم يفرق بينهما يقول تارة على الاصل بالهاء وتارة بدونها للامن من اللبس اذ كل منها فعل لا يوصف به المذكر والعلم عنده تعالى منه

وهو الارضاع بالقوة م

وهو الارضاع بالفعل م

فيه رد للمولى خسرو م

ام اخته من حيث هي هي ولم يجتمعا بالاخوة في امومتها ولم تكن اما لهما بل هي خاصة ام اخته لا امه لا نسبا ولا مصاهرة ولا رضاعا هذا هو المراد وافادة الاضافة الاختصاص مصرح به المحققون في محله سيما في مثل هذا المقام فنه ما قال به صاحب التلويح من ان اضافة الاصول الفقه لاختصاص المضاف بالمضاف اليه باعتبار مفهوم المضاف فاصل الفقه ما يختص به من حيث انه اصل مبتنى للفقه ومستند له انتهى فظهر ان تلك المراة لم تكن اما له البتة فلذلك حل له ان يتزوج بها فاستثناء ام اخته في الرضاع يقتضي وجدان ام اخته في النسب من تلك الحيثية ولا توجد فيه اصلا الا في المصاهرة الداخلة فيه تبعا فيكون هذا الاستثناء منقطعا بيانا للواقع وهو صحيح لا قائل بعدم صحته لا متصلا مخصصا لما سبق اذ لم يمكن اتصاله لعدم وجدانه نهاية وهذا الكلام في المسائل الباقية تدبر فيسقط قول البيضاوي من ان هذا الاستثناء ليس بصحيح وسقط قول طائفة هذا الاخراج تخصيص للحديث اعنى يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب بدليل العقل او التخصيص ناش من الاستثناء المتصل فظهر قول المصنف هي الام في الصورة الاولى واما البنت في الصورة الثانية وقوله او امه في الثالثة وغدغة محضة لان هذا الاستثناء اقتضى تصور ام اخته واخيه في طرف المستثنى منه وتلك انما تطلق على موطوءة الاب فيه والتعبير عن الام النسبية كما في الصور تين الاوليين انما هو بامه والتعبير في الثانية ببنته وفي الثالثة بامه لانه الاقرب ومقتضى اضافة المستثناة تدبر ويشهد عليه التصوير في الصور الثلث من كل من المسائل المذكورة هنا وهو عدم اجتماعهما بالاخوة في امومتها في الصورتين الاوليين مثلا كما في موطوءة الاب فالائق ان يقال فان ام الاخت والاخ في طرف النسب موطوءة الاب وهي حرام في ذلك الطرف بالمصاهرة ولا كذلك في الرضاع اذ لا مصاهرة فيما لهم الا ان يقال ان المذكورات هي المحرمات بالنسب وهن اصول فيه واما موطوءة الاب والربيبة وام موطوءته محرمات بالمصاهرة لا بالنسب وهن فروع لهن فيه وحق المستثنى منه العموم فذلك ذكرهن جميعا فيكون الاستثناء بالنظر الى الجميع وهو منقطع ايضا وهذا دقيق تدبر العلم عنده تعالى قوله واخت ابنه وهذا ايضا شامل لثلث صور بتذكير الابن وثلث صور اخرى بتأنيث البنت اذ الابن قيد اتفاقي وهذا بما سبق يكون اثنتي عشرة صورة وذلك باعتبار ما يحل للرجل او ما يحل للمراة فانه كما يجوز له التزوج بام اخيه هذه يجوز لها التزوج بابي اخيها فهي اربع وعشرون صورة وبهذا الاعتبارات والحاق حكم ابن وهبان هنا ان صور ما ذكر من المستثناة ست وستون صورة ولقد استخرج صاحب البحر زيادة وحكم بان المستثناة احدى وثمانون مسئلة فمن اراد الاطلاع على حدتها فليطلب منه قوله يعني ان شيئا الخ اشار بالتصوير الى ان التعلق بالمستثنى تعلق بفعل يقتضيه الاستثناء وهو لا يحرم لان الاستثناء من الموجب يقتضي المنفي فيكون في الحقيقة متعلقا بيحرم ولكن بقلب المنفي بحكم الاستثناء فالمستثنى والمستثنى منه كلام واحد لا حاجة الى تقدير فعل مستقل في المستثنى كما لا يخفى على من تدبر علم النحو قوله كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب هذا اقرار منه بما قلنا من افادة الاضافة التخصيص

فيه رد للبيضاوي ورد لطائفة من الفقهاء منهم ابن كمال الوزير م

فيه رد للمولى خسرو م

ولو ارضعت امرأة صبية يحرم عليها من تقدم من اولادها ومن تأخر والضابط في هذا الباب ما قيل بالفارسي خلاصة
از جانب شیرده همه خویش شوند
وز جانب شیرخواره زوجان وفروع

لان اخت اخيه قد يكون اختا لنفسه او لاضافته حفصتها على اخت اخيه فقط قوله
سواء ارضعتهما فى زمان الخ وسواء كان اللبن من زوجين فهما اخوان لام
او اختان لام وان كان لرجل واحد فاخوان لاب وام او اختان لهما ولو تحت
رجل امرأتان فارضعت كل منهما صبية فهما اختان لاب رضاعا كذا فى البزازية
ويشتمل عبارة المتن على الوجه الاخير ايضا اذ لو فرض تذكير المراة كما فى الابن
والتقدير بين رضيعى لبن من رجل هذا هو محل البيان وما بينه بقوله و
سواء ارضعتهما من ثدى واحد الخ فتل هذا البيان وترك ما ذكرنا يكاد ان يكون
من ضيق العطن قوله ونحوها بشير به الى ان فيه حذف المعطوف كما فى قوله تعالى
تقيكم الحر اى والبرد او الى ان الشاة فى هذا الباب اصل منازع فيه وقد حكى
ان البخارى صاحب الاخبار افتى بثبوت الحرمة بين صبيين ارتضعا لبن شاة
تمسكا بقوله عليه السلام كل صبيين اجتمعا على ثدى واحد حرم احدهما على الاخر
فاصر فاخرجوه من بخارا كذا فى المبسوط والكشف الكبير ولا فرق بين شاة
وبقرة ونحوهما من البهايم فيكون مجازا عن البهايم على طريق عموم المجاز فاختيرت
بالذكر لكونها اصلا منازعا فيها العلم عنده تعالى قوله بواسطة شبهة الجزئية
وانما عبرت بالمشبهة لان اكون اللبن لحما وعظما امر خفى والغذاء قد يكون جزأ
وقد لا يكون قوله ولا يتعدى الى غيرها يعنى حرمة وطئ البهايم لم تكن ولادا
وهو ما بالنسب والمصاهرة ولا رضاعا فلا يتعدى تلك الحرمة الى غيرها فكما لا
يكون الرضيع ابنا او بنتا لها فكذا الرضيعان لا يكونا اخوين قوله وولد
مرضعتها الولد يذكر ويؤنث ولكن مقابلة الرضيع يقتضى تذكيره وكذا الولد
الاول من قوله وولد ولدها وكذا المراد من ولد الثانى المضاف الى ضمير المرضعة
فانه الولد المعهود الخ اللائق ان يقال لانه ولد اخيها ويجوز ان يراد بالثانى
التانيث من غير ملاحظة العهد فعليه تعليل المصنف ولو فرضنا الرضيعة
رضيعا يكون المراد من الولدين الاولين مؤنثا قال فى المبسوط لو كانت ام
البنات ارضعت احد البنين وام البنين ارضعت احدى البنات لم يكن للابن
المرتضع من ام البنات ان يتزوج واحدة منهن وكان لاخوته ان يتزوجوا بنات
الاخرى الا الابنة التى ارضعتها امهم وحدها لانها اختهم من الرضاعة
انتهى قوله وانشاز العظم اى رفعته وتخلوقيته ومنه قوله تعالى كيف ننشزها
قوله لان فيه اى الغالب قوله وهو اى انبات اللحم وانشاز العظم قوله
اذا غلب ولم يذكر حكم المتساويين فينبغى ان تثبت الحرمة احتياطا كما فى
الغالبة لما هو شان اجتماع المحرم والمبيح ولانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكا
قوله مستبينا اى غير مايع كالثريد فانه لا يكون مغلوبا وان كثر اللبن والمأكول
هو الطعام لا اللبن وما يتمش بظاهره وباطنه لا اعتبار له هنا هو المراد
اقول على هذا لو كان الطعام نحو مرق فالاعتبار بالغلبة كما فى الماء بالاتفاق
قوله واذا احتقن به الصبى قيل الصواب حقن اى عولج واحتقن بالضم غير
جائز وبالفتح بعيد لعدم قدرته على ذلك فى مدة الرضاع وقيل الاحتقان متعد
حيث قال فى المصادر هو حقنه كردن فيجوز الضم وهو الاكثر فى استعمال الفقهاء
قيل هو غلط لان هذا التفسير لا يفيد تعديته الى المفعول الصريح بل الى ما به

فيه رد للمولى خسرو ٢

عطف على قوله الا ان الشاة عطف جملة على جملة ٢
او جواب شرط محذوف ٢

فيه رد للوانى حيث قال بالتوقف

قاله صاحب المغرب مسعه

قاله صاحب النهاية والعناية مسعه

قاله ابن همام مسعه

الاحتقان

وحذف حرف الجر وايصال الفعل ونصب مدخولها نصب المفعول به كثير كما فى قوله واختار موسى قومه اى من قومه وقولهم
ونبلت النار اى فى النار ونحوها مسعه

الاحتقان وهو المجرور كما فى مر بزيد ولا نزاع فى متعد ولا يلزم من جواز بنائه
للمفعول المجرور وبناؤه للمفعول الصريح والكلام فيه فلا يكون الصبى قائم
مقام فاعل لاحتقن اقول احتقن بالضم هنا وبه قائم مقام فاعله والصبى
ليس بمفعول صريح قائم مقام الفاعل بل هو منصوب بنزع الخافض اى الى
الصبى كما فى قول الشاعر لو شئت عدت بلاد نجد عودة قال الشريف فى شرح
المفتاح بلاد نجد على نزع الخافض اى الى بلاد نجد انتهى ومعنى الاحتقان
به ايصال لبن دواء الى باطنه من مخرجه ومقعده تدبر العلم عنده تعالى
قوله ارضعت ضرتها وضمير ارضعت راجعة الى مراة كبيرة بقرينة المقام
ولا بأس فيه ولكن حق التركيب ان يقال ارضعت كبيرة ضرتها حرمتا والامهر
لها ان لم توطأ وارجاع ضمير لها ليس بمحل اشتباه اذ الصغيرة ليست بمحل
وطئ والتقييد بكونها مرضعة لضرتها ليس احترازيا بل ارضاع اخت الكبيرة
وامتهما وبنتها نسبا او رضاعا ان دخل بالكبيرة كالكبيرة للزوم الجمع بين
المراة وبنت اختها فى الاول وبنت الاختين فى الثانى وبين المراة وبنت بنتها
فى الثالث فالكل غير جائز وباقى التفصيل فى المبسوط قوله ارضعتهما اجنبية
الخ اى فى مدة الرضاع والمقام قرينة لهذا التقدير وليس فى المتن تصور من
ذلك صور المسئلة بيعنى بيانا لاجمال المتن كما هو شانه قوله حرمتها اى
فسد نكاحهما ولم ينفسخ لان المذهب عند علمائنا ان النكاح لا يرتفع بحرمة
الرضاع والمصاهرة بل يفسد ولذلك لم يجب عليه الحد لو وطئها بعد التفريق
سواء اشتبه الامر عليه او لا نص عليه محمد فى الاصل وباقى التفصيل فى البحر
قوله ان لم توطأ قيد به لانه لو وطئها كان لها كمال المهر مطلقا لكن لا نفقة لها
فى هذه العدة ان جاء الفرقة من قبلها والا فلا كذا فى البحر قوله اذ لا عبرة
الخ تعليل بحيث يدفع سؤالا مقدرا ضمنا وهو كون الفرقة قبل الدخول انما هو
من ارتضاعها وهو فعلها فيقتضى سقوط المهر كله وهذا التعليل دفعه بانه
لا عبرة لارتضاعها شرعا فى اسقاط حقها قوله ان تعمدت الفساد والقول
قولها فى عدم تعمدها الفساد مع يمينها لانها تنكر الضمان كذا فى الاختيار وف
المعراج والقول فيه قولها ان لم يظهر منها تعمد الفساد لانه شئ فى باطنها
لا يقف عليه غيرها انتهى وهذا قيد حسن لانه ان ظهر منها تعمد الفساد
لا يقبل قولها لظهور كذبها كذا فى البحر قوله والا فلا اى وان لم تتعمد
الفساد لم يرجع به اليها فلا يرجع الى الكبيرة لو كانت مكرهة او مجنونة
او نائمة وارضعت الصغيرة عن ثديها لعدم التعمد كذا فى الخزانة ولا يرجع
اليها لو لم تكن عالمة بالنكاح او عالمة لكونها قصدت دفع الجوع والهلاك
من الصغيرة او لم تعلم بان النكاح يفسد بذلك لعدم الفساد فان قيل الجهل
بحكم الشرع لم يعتبر فى دار الاسلام فكيف اعتبر هنا قلنا الجهل لم يعتبر
لدفع الحكم وانما اعتبرناه لدفع الفساد الذى به يصير الفعل متعديا لانه
لا يجب عليها الضمان الا اذا قصدت الفساد وقصد بالفساد لا يتصور
مع الجهل فان قلت دفع قصد الفساد ويستلزم دفع الحكم فكان اعتبار
الجهل لدفع الحكم قلت لزوم ذلك ضمنا فلا اعتبار له هكذا فى العناية اورده

لو تقيد ما قلنا كلام المصباح حيث قال
حقنت المريض اذا اوصلت الدواء
الى باطنه من مخرجه بالحقنة انتهى
تكون معنى اصل التركيب حقنت
الدواء الى باطن المريض كما لا يخفى
مسعه

وربما الثابت يد وهو ان ثلاثية قد تعدى
فى اصل معناه الى المفعول الاول
بنفسه والى المفعول الثانى بالى
فاذا انتقل الى الافتعال فلا بد
يجئ الاول بالباء والثانى على حاله
كما هو القاعدة فى نظائره تدبر
مسعه

وصاحب الايراد للمولى الوانى ٢

عليه بانه فعل يلزم منه اتلاف مال الغير فيجب الضمان سواء قصد الاتلاف او لم يقصد وسواء علم او لم يعلم لكن امر عبد الاخر بان الصعود الى شجر جاهلا يلزم التعدى منه انتهى حاصله الاخذ بقول محمد رحمه الله وهو انه يرجع عليها فى تعمد الفساد وعدمه مطلقا اقول الارضاع لم يكن موضوعا لافساد النكاح بل وضعه لتربية الصغيرة وانما ثبت الافساد ضمنا باتفاق الحال المؤدية الى جمع بين الام والبنت ولذلك انما اعتبر الفساد عند التعمد ولئن سلم ان الارضاع افساد النكاح ولكن افساده ليس بسبب لا لزام المهر لانه غير مضمون بالاتلاف لكونه غير متقوم فى نفسه لانه ليس بملك عين و لا منفعة على التحقيق صرح به العناية مفصلا ولئن سلم التسبيب ولكن لا نم ان كل مسبب ضامن بل هو لا يضمن الا بالتعدى صرح به فى محله وهى انما تكون متعدية اذا علمت بالنكاح ويكون الارضاع مفسدا وليس فى الرضيعة خوف الهلاك وما فرضناه بخلافه واما اتلاف مال الغير فانه بالمباشرة او يكون المسبب متعديا وهو المصرح فى محله فافترقا فلا يرد ما اورده اصلا على المسئلة على ان ما اورده من المسئلة مقيسا عليها تثبت خلاف ما ادعاه اذ قد سيجئ فى كتاب الغصب ان الآمر انما يكون متعديا ضامنا ان لو استعمل عبد الغير فى منفعة نفسه لا مطلقا وارضاع المرضعة ليس لمنفعة نفسها كما لا يخفى على من له ادنى تأمل والعلم عنده تعالى **قوله** والجمع بينهما نكاحا حرام يشير به الى ان له ان يتزوج ايتهما شاء ولكن ليس له ان يتزوج تلك المرضعة وان لم يتزوج احديهما لان نكاح البنات يحرم الامهات وان كانت رضاعا **قوله** فرق بينهما اى فرق بينهما القاضى لما فى المحيط ولو شهد رجلان عدلان بالارضاع او رجل وامرأتان فالتفريق الى القاضى لان هذه فرقة وحرمة تتضمن ابطال حق العبد فلا بد من انضمام القضاء الى الشهادة انتهى **قوله** وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز وفى البزازية اذا قالت هذا ابنى رضاعا واصرت عليه جاز له ان يتزوجها لان الحرمة ليست اليها قالوا وبه يفتى فى جميع الوجوه انتهى وهكذا قال به صاحب البحر وقال فى التاتارخانية نقلا عن السراجية اذا قالت هذا ابنى من الرضاعة وثبتت على اقرارها ثم تزوجت به جاز انتهى اقول اقرارها وان لم يكن بمحل غلط ولكن جواز التزوج ثبت بعلة اخرى كما ترى والعلم عنده تعالى **قوله** ثم تزوجها جاز الظاهر انتقال ثم تزوجها **كتاب الطلاق** هو اسم مصدر بمعنى التطليق وبابه قتل وفى لغة بابه قرب واسم الفاعل طالق بغير ها وقال الازهرى كلهم يقولون طالق بغير ها فمن حمله على تأنيث الفعل يقول طالقة او اراد به انه طلاقها سيكون وقال ابن الانبارى اذا كان النعت منفردا به الانثى دون الذكر لم يدخل الهاء نحو طالق وطامث وحائض لانه لا يحتاج الى فارق لاختصاص الانثى به كذا فى المصباح المنير **قوله** وبتخفيفها يحتاج اى الى النية ولكن يقع واحدة رجعية وان نوى الثلث او البينونة كما ستقف ان شاء الله تعالى **قوله** دفع قيد ثابت شرعا فقوله شرعا تمييز عن قوله قيد لانه يتنوع الى الحسى والشرعى او عن قوله ثابت لان الابهام استقر فيه باسناده الى ضمير

فيه ردّ للمولى الوانى

القيد وان ثبوته ايضا يتنوع اليهما **قوله** خرج به قيد ثابت حسا كالحل او وثاق الظاهر ان يقال خرج به رفع قيد ثابت حسا اذ الوثاق هو القيد والحل هو الرفع **قوله** خرج به العتق اقول لو قيل رفع قيد النكاح وطئ قوله ثابت شرعا لكفى وخرج به القيد الحسى والعتق كما لا يخفى فمن قصر العبارة الكافية بما عدا قوله شرعا فقد قصر **قوله** اقول هذا ليس بمانع لدخول الفسخ وهو تفريق القاضى بابائه مطلقا عن الاسلام او بابائها لو مجوسية وردة احد الزوجين وسبى احدهما ومهاجرته اليناء وعدم الكفاءة ونقصان المهر وخيار البلوغ والعتق واما تقبيل ابن الزوج ونحوه من المصاهرة والرضاع فالنكاح لا ينفسخ بهما بل يفسد على ما سبق اليه الاشارة فعلى هذا لا يكون التعريف مانعا لدخول فساد النكاح ايضا فيه وليس الفساد بطلاق كالفسخ فقصر المصنف على الفسخ قصور هذا غاية التمشية فى النقض والاعتراض اقول الجواب عنه ان المراد بالرفع رفع بالوضع واما الفسخ والفساد فليسا بموضوعين للرفع كما لا يخفى ولئن سلم الوضع فى بعض انواعهما ولكن لا نم ان النكاح مرفوع بهما بل مرتفع ومنفسخ وهو انحلال عقد النكاح وسقوط الحق عن البضع حاصله ان يجعل العقد كان لم يكن فى المستقبل دون الماضى بخلاف الطلاق فانه لا يزيل الملك عندهم وانما يحصل ذلك عقيبه لو قبل الدخول او بائنا وبعد العدة لو رجعيا كذا يفهم من الجوهرة وغيره فظهر الفرق بين الرفع والارتفاع وايضا المراد بالرفع هنا الرفع المخصوص وهو ما يكون بلفظ مخصوص والمقام قرينة عليه اذ المصرح من افراد مسائل الطلاق مما بعد ما يكون كذلك وهو قرينة على ان المراد به ذاك ومثل هذا الاعتبار قد ثبت فى تعريفات العلوم الادبية فاعتباره فى كلام المشايخ بالطريق الاولى ولا يلزم منه كون الامثلة والاقوال المذكورة مأخوذة فى التعريف اذ هى فى اعتبارها قيدا زائدا مستقلا فيه وهو المستهجن وما نحن فيه فى تعيين المراد من قيد مطلق بكونها قرينة عليه وبينهما فرق لا يخفى اذا عرفت هذا ظهر ان هذه الزيادة حشو بلا فائدة وناشية عن عدم التنبه من نكتة ثم اعلم انه لو غير التعريف الى قولنا دفع قيد النكاح بلفظ مخصوص لكان اخصر واولى اما اخصريته فظاهر من وجهين واما اولويته فمن وجهين ايضا الاول شمول التعريف طلاق الامة من غير احتياج الى تأويل والثانى كون القيد المعتبر فيه مصرحا ومفسرا وبعد البناء والتى ان الرفع ولو بلفظ مخصوص يشمل بالطلاقه رفعا حالا كما فى البائن ورفعا مآلا كما فى الرجعى فلا حاجة الى قيد التعريف بقولنا ولو مآلا كما قيل **قوله** اعلم ان الطلاق ثلثة انواع الخ اعلم ان الطلاق باعتبار الحسن والقبح اربعة انواع الاول مباح وهو اد فى حال الحسن وذلك يختص به النوعان الاولان ومستحب لو كانت سليطة موذية او تاركة للصلوة كما فى الغاية وواجب اذا فات الامساك بالمعروف كما فى امرأة المجبوب والعنين كما فى البحر وهذان النوعان ايضا داخلان فى الحسن وحرام وهو البدعى لانهم صرحوا بعصيانه واوجبوا الرجعة بناء لكن لرفع المعصية كما فى الهداية وغيره ويجئ فى هذه الصفحة ايضا والعصيان فى ارتكاب حرام فالبدعى حرام **قوله** وطلاق موطوءة بتفريق الثلث الخ يفهم منه ان واحدة بائنة فى طهر سنية ايضا على ما فى الزيادات كالخلع الا انه سنى ولو فى الحيض بالاجماع ذكره الاسبيجابى فاللائق عليه ان يشير

فيه ردّ للمولى خسرو م

فيه ردّ للوانى م

فيه ردّ للمولى خسرو م

هنا ردّ للمولى الوانى ايضا حيث لم يجد القرينة واكتفى بالتأبيد م

فى باب الشهيد فى حاشيته على صدر الشريعة سعطه

على انه قال محمد القره باغى يجوز حذف بعض القيود فى التعريف عند شهرته ودلالة القرينة عليه انتهى وكون الطلاق بلفظ مخصوص لا ينكره احد فيستغنى عن ذكره سعطه

ونظيره ان خبر الواحد لا يثبت فرضا ابتداء ولكن يصلح بيانا لمجمل فيثبت فيحصل بيانه فرض صرح به فى محله سعطه

ونظيره ما ذكره مولانا الجامى قدس سره فى قبيل المنصوبات ان المراد بالمسند والمسند اليه فى التعريفات ما يكون بالاصالة بقرينة ذكر التوابع بعدها سعطه

قوله او تاركة للصلوة قد افاد هنا جواز معاشرة من لا تصلى ولا اثم عليه بل الاثم عليها ولذا قالوا الا ان يخش بها على ترك الصلوة ولم يقولوا عليه على انه ضربها وايتين ذكرها فافيها ان دان يأمرها بالصلوة واجب عليه حتى لو كانت تاركة الصلوة ولم يأمرها يأثم كما فى بعض الفتاوى سعطه

وكذا يفهم منه كان طلاق غير موطوءة سنيا سعطه واللائق ان يقول وطلاق غير موطوءة ونحلعها مطلقا اى سواء كان موطوءة او غيرها ولو فى الحيض الخ تدبر سعطه

اليه وفى رواية المبسوط ان الطلاق البائن ولو فى طهر لا وطى فيه ليس بسنى ذكره
الظهيرية والذخيرة ولعل المصنف رجح رواية الزيادات فان هذه تقتضى كون
تفريق الثلث الخ وتوابع المراة الغير المدخول بها بدعيا لكونه بائنا وقد صرح انه
سنى قوله وسنى عطف على قوله حسن خص هذا النوع بالطلاق سنى وان كان
احسن الطلاق ايضا سنيا ردا لمن خالفه من العلماء فى ذلك عليه وهو زفر حيث قال
بكراهة الطلاق غير الموطوءة فى الحيض ومالك ببدعة الثلث عند تفريقها وايماء
الى ان تسمية هذا النوع سنيا يقتضى تسمية النوع الاول بالطريق الاولى وكذلك
استغنى عن التقييد به قوله ثم يدعها بالجزم عطف على يراجعها هذا امر غائب
بتقدير اللام كان قوله تعالى وترحمنا عطف على قوله تغفر لنا فى وان لم تغفر لنا
مجد مطلق بتقدير لم وكذا قوله ثم يطلقها عطفا وامرا والامر بالتطليق امر
اباحة وتعليم والسوق قرينة عليه قوله وبه يظهر وجه تسميته سنيا وجه الظهور
قوله عليه السلام انك اخطات السنة وقوله عليه السلام ان من السنة
وامره عليه السلام بالمراجعة ثم تطليقها فى الطهر قوله او واحدة فى طهر
وطئت ولم يذكر واحدة بائنة فى طهر لا وطى فيه مع انها بدعية فى ظاهر الرواية
وكره فى الذخيرة والحاكم الشهيد فى كافيه لما عرفت من ترجيح رواية الزيادات
وروايته انه لا يكره للحاجة الى الخلاص ناجزا ولان ابا ركانة طلق امراته البتة
والواقع بها بائن ولم ينكر عليه النبى عليه السلام وسكوت الشارع فى محل البيان
بيان ولانه مقيس على الخلع قوله قوله عملا بحقيقة الامر وهو قوله عليه
السلام فليراجعها قيل هو قوله عليه السلام مر ابنك وصيغة الامر حقيقة
فى الوجوب وعمر نائب عن النبى فيها فاشتمل قوله عليه السلام مر ابنك على
وجوبين صريح وهو الوجوب على عمر بالامر وضمنى وهو ما يتعلق بابنه عند
توجه الصيغة اليه انتهى اقول ان متعلق مر ابنك محذوف مقدر بقرينة
السياق فالتقدير مر ابنك بان يطلقها سنيا ففسر عليه السلام ان المامور
المقدر بقوله فليراجعها الخ فكان عمر نائبه ووكيله فى نقل كلامه بان يقول
قد امرك النبى عليه السلام وقال ليراجعها الخ فصيغة الامر وهى فليراجعها
الخ متوجه الى ابن عمر كما لا يخفى فظهر منه ان المتوجه اليه صريح الامر وصريح الوجوب
لا الضمنى والعلم عنده تعالى قوله يقع عند كل طهر اى لا وطى فيه وهو المتبادر
فافاد لو كانت طاهرة وقته ولا وطى فيه وقعت واحدة فى الحال ولو جامعها ثمنا
او جامعها فى طهر وطئت فيه لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر كذا فى البحر قوله
لانه اى لان قوله انت طالق ثلثا للسنة اولان طلاقه الموقت بالسنة
مطلق فينصرف الى الكامل وهو السنى عددا ووقتا موجب تفريق الثلث على
الاطهار قوله يقع للحال طلقة الخ وانت خبير بان حال ذات الاشهر هذه
انما تعلم من المتن بالمقايسة وتعميم الطهر الى الحكمى وارادة الشهر بعيد
على انه يأباه قوله من تحيض كما لا يخفى قوله واذا كانت غير موطوءة الخ هذا
ناش من تقييد السابقة بالموطوءة قوله ثم لا يقع عليها قبل التزوج شئ
ولا تنحل اليمين لان زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها فاذ تزوجها وقعت
الثانية فاذ تزوجها ايضا وقعت الثالثة كذا فى فتح القدير فظهر ان ماوقع

فيه ردّ للمولى خسرو م

فيه ردّ لصاحب البحر حيث قال
لا وجه لهذا التخصيص اذ
الاحسن سنى كالحسن
مسعى

قوله يريد قوله تعالى اى حال كون النبى
عليه السلام مريبا بالعلة التى
تتعلق بها النساء ض

قاله صاحب البحر م

فيه ردّ
لصاحب
البحر
م

فيه ردّ
[illegible]
م

فى المعراج من انه يقع الثلث بالاتفاق سهو ظاهر كذا فى البحر قوله فى يقع ما نوى
الخ شرح للمسئلة الاولى ولم يتعرض للثانية بيانها ان رأس الشهر اما ان يكون
زمان حيضها او طهرها فعلى الثانى سنى وقوعا وايقاعا وعلى الاول هو سنى
وقوعا فنية الثلث بان يقع كل واحدة منها عند كل شهر نية الاعم من السنى
وقوعا وايقاعا او احدهما كذا يفهم من البحر وغيره فظهر ان لا تعرض لذوات
الاشهر ايضا كما لا يخفى قوله لانه سنى وقوعا او وقوع حكم شرعى لا يوصف
بالبدعة بخلاف الايقاع فانه فعل العبد فيوصف بالبدعة والحرمة كذا فى الظهيرية
قوله كل زوج ولو حكما وهو زوج المعتدة لما سبق ان طلاقه واقع قوله ولو مكرها
اى على انشاء الطلاق لفظا خلافا للائمة الثلثة كذا فى البحر الرائق قوله فان طلاقه
صحيح وكذا توكيله بالطلاق فطلق الوكيل فانه يقع كذا يفهم من الخانية وكذا من
التبيين الا ان وقوعه استحسان والقياس ان لا يصح الوكالة وان لا يقع
الطلاق وقد اختار صاحب الاشباه ذلك وهو الاوفق لما ان الوكالة تبطل بالهزل
مع وجود الاختيار والرضا فى الجملة وبطلانها بالاكراه بطريق الاولى لانعدامهما
به فظهر ان القياس راجح على الاستحسان فى هذه المسئلة وهذا من جملة النوادر
قوله لا اقراره لانه ليس بانشاء اما لو اقر من غير اكراه بالطلاق كاذبا او هازلا
وقع قضاء وديانة كذا فى البزازية والاقرار بالعتق كالاقرار بالطلاق كذا فى البحر
قوله وهو الذى لا يقصد الخ للحديث المعروف ثلاث جدهن جد وهزلهن جد
النكاح والطلاق والعتاق وضمير هن راجع الى الثلث وتأنيثه لكونه عبارة عن
غير العقلاء وضميره هى او هن وقوله النكاح واخواه بدل من الثلث او جملة
تفسيره قوله او سكران زائل العقل هذا رد لقول بعض ان السكر سرور
يغلب على العقل من غير ان يزيله ولهذا بقى السكران اهلا للخطاب ولم يرض
به المصنف لانه ليس للسكران شئ من اثار العقل فضلا ان يحكم ببقاء العقل
وخطابه تعالى بطريق الزجر عليه على ما سيجئ اطلق السكران ولكن المراد سكران
من محرم اذ هو المكلف واما ان كان من مباح فلا وهو كالمغمى عليه لا يقع طلاقه
كما صرح به فى الاشباه فى الفن الثالث وملحرم والمباح مذكوران فى كتاب الاشربة
قوله او طرأ عليه ودام الخ وقدر البحر تاشى الامتداد هنا بسنة قوله عليه
السلام كل طلاق جائز اى نافذ وصحيح وفى رواية واقع بدل جائز قوله فان طلاقه
واقع وعن محمد بن سلام ان طلاقه غير واقع وذا مختار الكرخى والطحاوى وهو
احد قولى الشافعى والمروى عن عثمان رضى الله عنه والرجحان فى طرف الجمهور
وان احتمل زوال العقل من صداع حصل من الشرب ولا معصية فيه وان نشاء
من حرام ولكن عند اجتماع المبيح والمحرم يكون العمل بالمحرم ومن ذلك اطلق
فى المتون بوقوع طلاق السكران قوله لانه صريح لا يحتاج الى النية اذ هى
شرط فى الكنايات فقط فظهر منه ان هذا القيد بالنظر الى صريح الطلاق فقط
وهو نوع من مطلق الطلاق قال فى البدايع العتاق مثل الطلاق وروى الكرخى
انه فى العتاق روايتين بخلاف الطلاق وروى بشر انهما سواء وهو الصحيح انتهى
والكلام هنا طويل الذيل فى البحر وقال والحاصل ان قولهم الصريح لا يحتاج
الى النية انما هو فى القضاء اما فى الديانة فيحتاج اليها لكن وقوعه فى القضاء

بلا نية انما هو بشرط ان يقصدها بالخطاب ولو هزلا او سهوا ولا يكون على طريق الحكاية او القراءة **قوله** والصبي اطلقه فشمل العاقل ولو مراهقا لفقد اهلية التصرفات خصوصا ما هو داير بين النفع والضرر كما في البحر **قوله** والنائم اعلم ان كلا من النائم والمجنون ومن بينهما من اصحاب العوارض اذا طلق امراته في هذه الحالة وبعد ما زالت عنه قال طلقتك في هذه الحالة اي في الجنون او نحوه او قال اجزت ذلك الطلاق او اوقعت ما تلفظت به تلك الحالة لا يقع الان بقول او قعت ذلك الطلاق او جعلته طلاقا فانه يقع لانه ابتداء ايقاع كذا في الخانية **قوله** وانما لم يقع طلاقهم اي البرسم والمغمى عليه والمعتوه والنائم واما المجنون والصبي فالحديث دليل لهما فلا يحتاجان الى دليل وتعليل آخر ويجوز ان يرجع الى الكل اشارة الى ان النص معلل ووجه الاستثناء لهذا التعليل ولك ان تقول ان هؤلاء داخلون في الصبي والمجنون بالقياس لان حالهم كحالهما بل اشد تارة صرح به في الاصول والاشتراك بالعلة يقتضي الاستواء في الحكم وحكم المقيس عليه ليس بتعبدي فيقاسون عليهما كما لا يخفى واما السكران لا يقاس عليهما لانه مخاطبه الشارع في حال السكر بالامر والنهي بحكم فرعي وهو ناش من اعتباره كقائم العقل زجرا له وتشديدا عليه في احكام الفرعية لزوال عقله بسبب هو معصية فلا يصلح عذرا لدفع الحرج فينسد باب القياس في حقه كما لا يخفى **قوله** او العقل فيهم او هذه مانعة الخلو لا الجمع ثم اعلم ان المصنف ذكر هنا اولا قاعدة كلية مشتملة على قيود ثم فرع عليها قوله فلا يقع طلاق المولى الخ فعلى كون المطلق زوجا تفرع عدم وقوع تطليق المولى امراة عبده وعلى كونه عاقلا تفرع المجنون والمبرسم بالغا تفرع الصبي والمبرسم ومن يليه دخلوا تحتهما فاستقام التفريع كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** اذا ملك احدهما الخ اراد بالملك حقيقته فيخرج منه حق الملك كما لو اشترى مكاتب زوجته لا ينفسخ لعدم حقيقة الملك له لقيام رقبته وانما الثابت له حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح وان منع ابتداءه فانه لم يصح للمولى تزوج جاريته مكاتبه لوجود حق الملك له وان لم يكن حقيقة الملك بخلاف جارية الابن فان للاب نكاحها لانه ليس له حقيقة الملك عند الحاجة وهو ليس بمانع كذا في البحر الرائق **قوله** الغاه ابو يوسف الفتوى على قول ابي يوسف كذا في الولوالجية **قوله** من القيد كان الظاهر ان يقال من ازالة القيد

باب ايقاع الطلاق **قوله** اي لفظا انما اختار اللفظ على الكلام مع ان المراد الثاني ايماء الى ان ما يجعل الكلام صريحا قد يكون لفظا منه كما في انت طالق لان صراحته بلفظ طالق حتى لو قال انت واحدة يكون الكلام كناية ثم هذا التعريف تام طردا وعكسا كما ستقف وبسط المصنف عليه افراده وذكره مسائل اربعة مقدما واربعة اخرى مؤخرا ليس بطريق الحصر ولذلك اتى بالكاف في النوع الاول واحال النوع الثاني عليه بكذا من قبيل الاول قوله يا طالق او يا مطلقة بتضعيف اللام حتى لو قال اردت الشتم لم يصدق قضاء ودين كذا في الخلاصة الا اذا كان لها زوج طلقها قبل فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية ابي سليمان وهو حسن كما في فتح القدير وهو الصحيح

قوله يقع ثلث طلقت واحدة لانه قال انت طلاق اي طالق ثم اخبر ان الطلاق التام ثلث واما ان نصبها فطلقت ثلثا لان معناه وانت طالق ثلثا وما بينهما جملة معترضة وقيل كل من الرفع والنصب فيه يحتمل وقوع الثلث والواحد اما الرفع فاللام في والطلاق للعهد الذكري اي الطلاق المذكور وعزيمة ثلث فتطلق ثلثا او للجنس فتطلق واحدة واما النصب فعلى انه مفعول مطلق من قوله طلاق فانه بمعنى طالق والجملة بينهما اعتراضية فتطلق ثلثا او انه حال من ضمير عزيمة فتطلق واحدة اذ الوجه الاول فالرفع على تخريج اصحاب المتون في انت طلاق واما على تخريج المصنف فيه فلا تطلق ثلثا تدبر منه

كما في الخانية ومن هذا القبيل ايضا شئت طلاقك ورضيت طلاقك واوقعت عليك طلاقك وخذي طلاقك ووهبت لك طلاقك كما في الخانية على ما ستقف ان شاء الله تعالى **قوله** كطلقتك الخ اشار به الى ان التصريح متنوع نوع فيه انما يلزم فيه واحد رجعي مطلقا فاورد لهذا النوع امثلة اربعة بدل قاعدة كلية فيه فيكون الامثلة ماخوذة وهكذا الحال في النوع الثاني وهو قوله انت الطلاق الخ والصريح المقارن بالعدد يكون نوعا ثالثا والتعريف يشمل الانواع والقواعد الكلية صرح به في محله اذا عرفت هذا فالايراد على النوع الاول بقوله انت طالق ثلثا في غاية السقوط والجواب عنه بان المراد بتعريف الصريح هو الصريح الذي لم يقارن العدد من ضيق الفطن وانت خبير بان امثلة النوع الاول مطلقة وعارية عن قيد العدد وعن لفظ اخر يصير به بائنا فيكون هذا الاطلاق معتبرا فيه فكيف يرد عليه ما ذكر بل لا يرد على النوع الثاني وان امكن اشتراكه به عند النية اليه اذ الصريح المقارن به الثلث يقع به الثلث وان لم يكن له نية بالثلث لكونه مفسرا العلم عنده تعالى **قوله** وطلاق اي وانت طلاق اورده في هذا النوع من الصريح بناء على انه في قوة انت طالق كما في رجل عدل اي عادل وانما هي اقبال وادبار اي مقبلة ومدبرة وهذه لغة مشهورة وصحة الكلام على هذا المعنى فلم يبق المصدر في مصدريته ولم يكن فيه لفظ اخر يصير به بائنا كما في انت الطلاق فبقي في النوع الاول وهذا رد من المصنف عامة اصحاب المتون حيث اوردوه في النوع الثاني واختيار منه رواية الطحاوي فانه فرق بين المصدر المنكر والمعرف وايضا ان المتبادر في النكرة المفردة الواحدة حقيقة وهي الطلاق الواحد ومن ذلك لو قال انت طالق طلاقا تطلق واحدة لان المصدر فيه للتاكيد وهو تاكيد الوحدة لا غير والاحق يرى ما اختاره العلم عنده تعالى **قوله** ومطلقة بتضعيف اللام لما سبق **قوله** قال الشاعر الخ فانت ترفق يا هند فالرفق ايمن وان تخرقي يا هند فالخرق اشأم فانت طلاق والطلاق عزيمة ثلث ومن يخرق اعق واظلم فبيني بها ان كنت غير رفيقه وما لامرء بعد الثلث مقام وله حكاية في مغني اللبيب قال استفتى الرشيد عنه ابا يوسف ورده في فتح القدير وقال بل المستفتي الكسائي قد استفتى عنه محمدا وهي طويل الذيل تفصيلها في البحر **قوله** اي بالصريح اي بصريح هذا هذا النوع **قوله** ذكر الطلاق هو صفة المراة وهي انطلاقها **قوله** والعدد الذي يقرن به في قوله انت طالق ثلاثا نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وذلك الطلاق المقدر لا يكون الطلاق الذي هو صفة المراة لما عرفت انه لا يحتمل العدد بل يكون بمعنى تطليقا هو صفة الرجل والمصدر ينصب بفعل غيره كما انبتكم نباتا وسرحوهن سراحا او بفعل مضمر له على اختلاف المذهبين ويمكن التعميم ويقول **قوله** والعدد الذي يقرن به في قوله انت طالق ثلثا او طلقتك ثلثا نعت لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا وذلك المصدر المحذوف المقدر لا يكون من مصدر الفعل المذكور او شبهه الثابت اقتضاء اذ بين المقتضى والمحذوف فرق لان المحذوف يقبل العموم فيكون مفسرا بثلث **قوله** ويدل على التطليق تحقيقه اي الطلاق امر نسبي صالح لان يكون صفة لكل من الزوج والزوجة الا ان ثبوته للمراة يقتضي ثبوته اولا فيعتبر انه بمعنى التطليق كالسلام بمعنى التسليم وهذا باب معتبر

ثم ورد للثاني المجيب والسائل الاول
٢

فان اللام في الطلاق يدل على الجمع والاستغراق ولهذا يعمل فيه بالنية فيراد الواحد الاعتباري بالة الاستغراق
منه

الخرق ضد الرفق
٢

اي كوني بائنة بالثلث فهذا القول دل على ان مراد الشاعر بما سبق الثلث كما لا يخفى
منه

قولنا ويقول عطف على التعميم بتقدير ان وهذا قاعدة جيدة مذكورة في كتب النحو
٢

ن الاستعمال نظهران صح ان يقال انه يدل على التطليق ولو على سبيل الاقتضاء هذا قوله وباعتبار تعدده اى تعدد التطليق بتعدد لازمه وهو طلاق بمعنى الانطلاق فلا يصح فيه اى فى اللازم نية الثلث لما عرفت انه غير متعدد فى ذاته قوله لانه ثابت اقتضاء ولا عموم للمقتضى عندنا بين فى محله بخلاف ما اذا قرن العدد فانه يكون صفة لمصدر محذوف لما عرفت الفرق بينهما قوله وبه اى وبتوضيح كلام التوضيح قوله قول صاحب الهداية مبتدا خبره لا يستقيم الاول والجملة نصب المحل مقول قول لقوله قول الزيلعى وقوله لان الكلام الخ تعليل لعدم الاستقامة وقوله الثانى خبران فى قوله فظهر ان قول الزيلعى الخ قوله واما البواقى وهى قوله طلقتك وانت مطلقة وانت طلاق نظهر ان الجواب السابق مخصوص بانت طالق وهو الظاهر والمنصوص عليه فى التوضيح وقد عرفت امكان التعميم ايضا ويمكن تشميل جواب الباقى لقوله انت طالق ايضا كما لا يخفى قوله الا فى اللفظ وقد نقل الشارع هذا اللفظ من الاخبار الى الانشاء حين الايقاع فلم يبق فيه معنى لغوى فلا يلاحظ فيه معنى اللغة قوله رجعى يعنى فى حق المدخول بها ولم يقيد به لان حكم غير المدخول بها سيجئ حيث لم يتصور الرجعة فى حقها لما ان لا عدة لها قوله مطلقا اى سواء الخ وسواء كان هازلا ولاعبا ومخطئا ولم يذكره لاكتفائه بما سبق ولانه فى بيان الفرق بين هذا النوع وبين النوع الثانى وفرقهما بما ذكره لا بهذا قوله وقام اى عين الكلام فاستغنى اى عين الكلام عن النية قوله وبنية الابانة قصد الخ استيناف وجواب عن سؤال مقدر وهو انه لا يلزم من استغنائه عن النية ان لا يكون لها حكم فى الكلام كما ان لها حكما فى النوع الثانى مع الاستغناء فاجاب بما ترى حاصله ان لا حكم لها فى النوع الاول هذا هو الظاهر من السوق والذوق لا يخفى لكن محل الاستيناف ان حسنه فى محل يقتضى كونه جوابا عن سؤال ناشى من السباق صرح به فى موضعه قوله كما اذا سلم الخ فيلغو مراده فلا يكون الصلوة مقطوعة بل يصح سجوده للسهو بعد السلام قوله وكذا نية الثلث الخ هذا دليل خامس بنية الاكثر قوله ولا يمنع الارث لو مات الزوج فى عدتها كما سيجئ ولم يقيد به هنا لان الرجعة لم يتصور بعد العدة اذ هى تنقلب بائنة عند ذلك هذا قوله لم يصدق قضاء الا ان يكون مكرها كما فى البحر نقلا عن الشروح قوله لا يحل لها الخ بل عليها ان ترفع الامر الى القاضى فان لم يكن لها بينة تحلفه فان حلف فالاثم عليه كذا فى البزازية ولا فرق فى هذا البائن بين الواحدة والثلث كما فى البحر نظهر ان قوله وصدق الى قوله اصلا اللائق ان يذكر بعد النوع الثانى لانها تحل له بالمراجعة فى العدة قولا او فعلا فلا يجرى هذا الحكم فى الرجعى فيها وبعد يكون بائنا فيدخل فى النوع الثانى وهل لها ان تقتله اذا اراد جماعها بعد علمها بالبينونة فيه قولان والفتوى على انه ليس لها ان تقتله وعلى القول بقتله تقتله بالدواء فان قتلته بالسلاح فعليها القصاص كذا فى البحر وفيه تفصيل نظهر ان عدم تمكن المراة ليس احتياطا سيما عند سماعها طلاقها قوله صدق مطلقا هذا اذا لم يقارن بالعدد اما لو قارن به وقال انت طالق ثلثا عن هذا الوثاق تطلق ثلثا ولا يصدق فى القضاء كذا فى المحيط قوله وفى نية العمل لم يصدق اصلا اشار بالنية انه لم يذكر العمل فى لفظه اما لو قال انت طالق من هذا

تُبيل مفهوم المخالفة
منه

وفى تقدير العطف بعد لا يخفى وجعله حالا اصح احتياجه الى تقدير قد والاستيناف فى مثله اظهر واقرب
منه

مناسبه فى الحاشية الحسنية عند قوله علىما انعم ٣

فانه يشمل الانواع كلها من غير فرق
منه

فيه رد للمولى الوانى
م

يفهم منه عدم الحنث بنيتهم ذلك عند الجبر على الحلف بالطلاق فى زماننا

فيه رد للمولى خسرو
م

فيه رد للمولى الوانى
م

فيه رد للوانى
م

العمل وقع قضاء لا ديانة كذا فى البزازية اذا عرفت هذا اجتنب عن كلام هنا ظاهر التسوية بين تصريح العمل وعدمه قوله لما مر انه اى الثنتين عدد محض قوله لكن يقع الخ اتى بالاستدراك بعد قوله كذا فى انت الطلاق الخ تنبيها من اول الامر ان المقيس ليس فى حكم المقيس عليه مطلقا بل انما تحدا فى وقوع الواحد الرجعى سواء نوى او لم ينو او نوى ثنتين ويغاير المقيس عليه لو نوى تمام العدد حيث صح ذلك هنا قوله وان نوى تمام العدد الخ واما اذا نوى فى قوله انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا التوزيع بان يريد بقوله طالق واحدة وبقوله الطلاق او طلاقا واحدة اخرى صحت نيته فيقع رجعيتان وجهه ان كلا من طالق والطلاق او طلاقا صالح للايقاع فكانه قال انت طالق طالق او انت طالق وطالق فالواقع فى ذلك رجعيتان بلا نية واما هنا مع نية لان هذا اللفظ محتمل بين التاكيد والتوزيع فيحتاج الى نية ثم وقوع الثلث وهو تمام العدد ناظر الى الصور الثلث اما كونه ناظرا الى الاخيرين فظ واما كونه ناظرا الى قوله انت الطلاق فان المصدر بمعنى اسم الفاعل واللام للجنس والفرد الحقيقى متيقن والاعتبارى محتمل فيحمل عليه بالنية وعدم صحة اثنين فى كل منها لما صرح به فى كتب اصول الفقه ان المصدر مفرد لا يدل على العدد هذا ملحى عفى عنه قوله لما تقرر فى الاصول ان لفظ المصدر الخ هذا ظاهر فى المسائل الاخيرة لبقاء المصدر على مصدريته فيها واما فى الاولى وان كان المصدر بمعنى اسم الفاعل فى التقدير ولكن ارادة الجمع وهو الواحد الاعتبارى فى المصدر المعرف باللام ظاهرة فيعمل بنيته هكذا يفهم من كلام البرجندى فى شرحه بخلاف ما اذا كان منكرا ولم يبق فيه مصدرية ولم يكن فيه ما يدل على الجمع كما لا يخفى واحتمال كونه على حذف مضاف اى ذات طلاق وابقاء المصدر به على حاله وتجويز نية الثلث فيه بناء على رواية غير الطحاوى وانت خبير بان الحذف خلاف الاصل وكون المصدر بمعنى الفاعل اشهر منه وارجح لكونه اخف صرح به فى موضعه فظهر ان الاحق ما اختاره المصنف العلم عنده تعالى قوله اذا اضاف الطلاق اليها شمل انت او كلك او هى او وعد او امراتى طالق او الطلاق ثلثا وعليه اشارة المصنف بقوله مثلا تدبر وانما جمع بين هذا وهو ما يعبر عنها بطريق الوضع وان كان قد علم مما قبله وبين ما يعبر عنها بطريق المجاز وهو الرقبة ونحوها ليكون الاول تمهيدا للثانى ونفيد ان الثانى لا يتوقف على النية اصلا فى وقوع الطلاق لانه صريح كالاول وانها معتبرة فيما يحتمله اللفظ وغير معتبرة فى غيره واشار بالطلاقتيهما انهما لا يختصان بنوع من انواع الصريح نعم الفرق بينهما انه لو قال اردت به العضو حقيقة لم يصدق قضاء ويصدق كما فى بعض الشروح وهذا ثمرة كونه مجازا فيكون ذلك محتمل لفظه فيعمل بنيته اذا عرفت هذا سقط قول من قال انه لو اقتصر على ما يعبر به عنها مجازا لكان اولى اذ لا حاجة الى الاول لانه علم من اول الباب انتهى قوله او الى ما يعبر به عنها اشار بالتعبير عنها لا بدان يقول مثلا رقبتك طالق او راسك طالق اما لو قال الرقبة منك او الوجه منك طالق او وضع يده على الراس ونحوه فقال هذا العضو طالق لم يقع فى الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل بخلاف ما اذا قال هذا الراس واشار الى راس امرأته

مأخوذ من فتح القدير وغيره
منه

على النقاية
منه

فيه رد لصاحب البحر
م

فيه رد لصاحب البحر
م

الصحيح يقع كذا فى الخانية وبخلاف ما لو قال نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك
الاسفل ثنتين فقد وقعت هذه المسئلة ببخارى فافتى بعضهم بوقوع الواحدة
لان الرأس فى النصف الاعلى وبعضهم اعتبر الاضافتين لان الفرج فى الاسفل
كذا فى الخلاصة وقد علم منه انه لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة فى الاول بالاتفاق
وثنتان فى الثانى على قول البعض وما ذاك الا لكونه فى قوة راسك او فرجك
كما لا يخفى قوله او الى جزء شايع اى وان لم يعبر به عن جميع البدن قيد بالشيوع
للاحتراز عن المعين وهو اليد ونحوه كذا فى شرح البرجندى ووقوع الطلاق
بالاضافة الى الرقبة ونحوها اذ كان جزء معينا لكونه مما يعبر به عن جميع البدن
لا بالاضافة الى هذا العضو المخصوص لما عرفت مما ذكر عن الخانية والخلاصة
اذا عرفت هذا ظهر ان من قال شائع ليس قيدا احترازيا لما فى الخلاصة من انه لو قال
نصفك الاعلى الخ فقد اخل فى البيان وخبط خبط عشواء كما لا يخفى واطلق جزأ
شائعا فشمل اضافة ذلك الجزء الى الجملة المرادة كنصفك ونصفها والى ما يعبر عن
جملتها كنصف رقبتك كما لا يخفى قوله اى الطلاق المطلق لانه تارة يكون من
النوع الاول كما فى رقبتك طالق فيكون رجعيا مطلقا وتارة من النوع الثانى كما فى
رقبتك طالق طلاقا بائنا بالنية الى تمام العدد يكون ثلثا وفى رقبتك طالق ثلثا
يكون ثلثا مطلقا وهكذا نصفك او نصف رقبتك طالق او طالق الطلاق او ثلثا
وبالجملة لا يخرج عن نوع الصريح اشار اليه بقوله اصناف الطلاق وقد عرفت
فى اول الباب ان صراحة انت طالق بلفظ طالق وتبدل انت لا يضر ولا يخرج
عن الصراحة كما لا يخفى وهذا البيان من اول الباب الى هنا من خواص هذه الحاشية
لم اسبق اليه بحول الله تعالى وقدرته والحمد لله على نعمائه هو المفيض لا الا لانه قوله
اى لا تطلق الظاهر ان يقول اى لا يقع الطلاق كما هو المناسب بالسباق والسياق
فان قلت ما اختاره هذا اخصر قلت نعم على هذا فاللائق ان يقول طلقت بدل وقع
وتطلق بدل يقع قوله ويقع بنصفها هذا عطف على قوله وقع فالظاهر ان يقول
ووقع ليوافق المقدر بالمعطوف قوله يعنى اذا طلقها نصف التطليقة الخ اشار
به الى ان طلقة بمعنى تطليقة قوله وكذا كل جزء شائع مضاف الى طلقة مفردة
غير مقارنة بالعدد كما نبه عليه بظاهر اللفظ سوى المقابلة بما سيجئ وذلك
الجزء الشائع من الربع والثلثان والخمس والسدس والعشر وعشر العاشر
بضم العين ونحوها ولو جزأ من الف جزء الطلقة قيل ولو قال ويقع بجزء الطلقة
تطليقة لكان اوجز واشمل واحسن اما كونه اوجز واشمل فظاهر واما كونه احسن
فلان المحكوم به على الجزء التطليقة لا الطلقة انتهى اقول نعم ولكن يرد عليه
التطليق بثلثة اثمان طلقة لاشتمال جزء الطلقة بالاطلاق عليه الا ان يراد به
جزأ غير مقارن بالعدد بقرينة المقابلة ومثل هذه القرينة ضعيفة كما لا يخفى
قوله تدخل تحت المغيا وهو قوله انت طالق اذ الغاية الاولى وهى المبدأ
لا بد من وجودها ليترتب عليها غاية اخرى ووجودها بوقوعها ولا يدخل فيه
الثانية اذ العرف لم يجر على دخولها يقال عمرى من ستين الى سبعين او ما بين
ستين الى سبعين ويراد به انه اكثر من ستين واقل من سبعين وعليه قوله عليه
الصلوة والسلام اكثر اعمار امتى ما بين ستين الى سبعين على ان ما كان

اصله

صاحب البحر الرائق م

هذا رد لصاحب البحر الرائق ايضا

اصله خطرا لا يباح فيه الا لدفع الحاجة واتيان الكلام على هذا قرينة على عدم
ارادة الكل فيدخل المبدأ فى الحكم لا الثانية واما فى قوله من ثنتين الى ثنتين
فانه كقوله انت طالق ثانية فكما لا يقع فيه الا واحدة لان قوله ثانية لغو
فيقع بانت طالق فكذلك يقع فى هذا واحدة لكون قوله ثنتين لغوا قوله وعندهما
الخ وهو الاستحسان قوله وعند زفر الخ وهو القياس الجلى وهو ليس بقائل
قوله لانه لا يزيد شيئا فى المضروب لان زيادة الضرب شيئا فى المضروب انما هو
فيما له طول وعرض وعمق وهو المحسوس واما فيما هو ليس كذلك فاثر الضرب
فى تكثير الاجزاء كما فيما نحن فيه فافترقا كذا فى معراج الدراية فلم يكن لفظ
انت طالق واحدة فى واحدة صالحا لزيادة شئ فى المضروب فلم يعتبر فيه العرف
ولا النية كما لو نوى الطلاق بقوله اسقنى الماء مريدا بالماء الطلاق فانه
لا يقع فيكون التقدير فيما نحن فيه انت طالق واحدة ذا جزئين قوله وان
نوى وثنتين يعنى ان نوى فى قوله انت طالق واحدة فى ثنتين واحدة وثنتين
يجعل فى بمعنى الواو فيقع ثلث لان حرف الواو للجمع والظرف يجمع المظروف فيصح
ارادة معنى الواو ومن هنا علم انه الواو لو صرح بدل فى وقع ثلث بالطريق
الاولى قوله ولا يبقى للثنتين محل اذ لا عدة لها قوله وان نوى مع ثنتين
اشار بفصله عن المعطوف عليه وباعادة ان مع شرطه ان هذا الحكم سواء
فى المدخول بها وغيرها وقوله مثلث اى فيقع ثلثا وقوله لانه محتمل اللفظ
لان ارادة معنى مع بكلمة فى ثابت كقوله تعالى فادخلى فى عبادى اى مع عبادى
وكقوله تعالى ونتجاوز عن سيئاتهم فى اصحاب الجنة اى مع اصحابها قوله ويقع
بثنتين اشار بتقدير يقع انه عطف على قوله بواحدة والباء فيه علامة
النصب لا الجر وبعدم اعادة يقع فى المتن ان هذا الحكم ليس لسواء فيهما
ولذلك شرحه فى الشرح كما ترى ولكن اللائق فى الشرح ان يقال هكذا وان
نوى فيه ثنتين وثنتين وهى مدخول بها فثلث وان نوى مع ثنتين فثلث
مطلقا يعنى سواء كانت مدخولا بها او غيرها لان شرحه يوهم ان هذا الحكم
مطلقا تخص المدخول بها وليس كذلك لما سبق انفا والعلم عنده تعالى
قوله لانه وصف الطلاق الخ قال فى الخانية اذا صرح بذكر الطول قال انت
طالق تطليقة طويلة وقع رجعيا عنده وكيف صح تعليله بالطول عنده اجيب
بانه اذا قال الى الشام كنى عن الطول والكناية اقوى من الصريح لكونها دعوى
الشئ ببينة وموضعه علم البيان واقول هذه خطابية لا تكاد تنهض فى مقام
الاستدلال انتهى اقول يشير به الى ذكر فى الاصول ان دلائل الفقه كلها قطعية
فى ثبوت الحكم بها وجوبا او ندبا او كراهة او حرمة او اباحة وان كان بعض الدلائل
ظنى الثبوت فى نفسها كخبر الواحد والقياس فللمجتهد يجب العمل بغلبة
الظن صرح به فى التلويح وغيره بخلاف قواعد بيانية فان ثبوت الحكم بها ظنى
مع قطع النظر عن قواعدها اذ لم يلزم من كثرة الرماد مثلا جواد صاحبه البتة
والمقام خطابية بل يمكن ان زيادته لشئ اخر على ان الاصل فى الكلام الصريح
ولذلك استغنى عن النية وفى الكناية قصور ولذلك توقف افادتها على
القرينة والنية صرح به فى الاصول فكيف يصح كلام المجيب انها اقوى من الصريح

فيه رد للمولى خسرو م

لانه خلاف ما صرح بل انما يصح بناء على قواعد بيانية وهي لا يكون دليلا لمسائل شرعية
صرح به في موضعه اذا عرفت هذا فنظر الشيخ اكمل الدين الى هذا التحقيق وظهر
فيه ضعيف مذهب زفر لانه لما لم يقع عنده بائن عند تصريح الطول فكيف يقع عند
الكتابة عنه مع انها قاصرة عن الصريح ولذلك قالوا لزفر فيه روايتان وهنا اقرب
وظهر ان ما ذكر هنا من مطارح الانظار ويجب ان يغمض الابصار كما لا يخفى
على اولى الابصار وظهر ان قول المصنف ولو قال كذلك كان بائنا لم يصح قوله وقع
للاماكن كلها يعني في جميع الدنيا وفي السموات فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة
على ان الزوج انما مد المرأة لا الطلاق لان هذا اللفظ حال ولا يصلح في التركيب
صاحب حال الا الضمير في طالق ذكره التمرتاشي قوله لان الاضمار خلاف الظاهر
وهو اضمار الدخول اى بدخول مكة وفي دخولها لانه يصير بجعل الباء وفي بمعنى
مع مجازا او لانه ذكر المحل واراد الفعل الحال فيه كذا في كشف البزدوي قوله
وفي دخولك الدار وكذا بدخولك الدار قيد بالباء وفي لانه لو قال انت طالق
لدخولك الدار ونحوها تطلق للحال كذا في الخانية قوله نية العصر اى اخر النهار
لان ذكر حرف الظرف يجعل وقوع الطلاق مضاف الجزء مبهم من الغد واليه ولاية
التعيين كما لو طلق احدى نسائه فبينته بيان ما ابهم فلزم تصديق القاضي
واما اذا لم ينو شيئا كان الجزء الاول متعينا لسبقه وعدم المزاحم كذا في الشروح
اصولا وفروعا ثم العصر قيد اتفاقى اذ لا فرق في صحة ان ينوى اى وقت كان
من الغد اشار اليه بتفسير العصر باخر النهار مع انه جزء من وقت العصر
هذا قوله في ثوب وعليها غيره قوله تنجيز اى نافذ معجلا قوله فانه اذا ذكر
اى كل من الغد واليوم ثبت حكمه تعليقا اى على سبيل الاضافة قوله ان
المعلق لا يقبل التنجيز اذ لو قبل كان تطليقا آخر وطالق لغت فرد لا يحتمل العدد
وقد سبق ولا يعتبر ناسخا للاول لان النسخ انما يكون بكلام مستبد متراخ
وهو هنا منتف فلزم الغاء الثاني وهكذا الكلام في قوله والمنجز لا يقبل
التعليق قوله بخلاف ما اذا قال الخ حاصله جعل المعلق بالشرط مغيرا للاول
دون المعلق بالاضافة لانه قد ثبت في الاصول ان الشرط يغير حكم صدر
الكلام فيكون ذكر اليوم لبيان وقتا لتعليق ضرورة بخلاف المعلق
بالاضافة لانه ليس في الحقيقة تعليقا بل هو لبيان وقت وقوع الفعل
فاذا وقع بيان بواحد او لا يلغوا لبيان بآخر وايضا ان الشرط كلام
مستبد يصلح ان يكون ناسخا للقيد الاول قوله لم يسنده اى وقوع الطلاق
قوله لانعدامهما اى طلاق نفسه وطلاق غيره فيه اى في الامس قوله فتعين
الانشاء في الحال لان الانشاء في الماضي انشاء في الحال فيقع الساعة
وقوله ولا فتعين الانشاء مستغنى عنه لان قوله ولا قدرة له على
الاسناد حالية او عطف على الانعدام قوله فان متى صريح في الوقت الخ وظهر
من هنا انه لو جاء زمان وحين وحيث ويوم بدل متى او ما فالحكم كذلك
قوله وما ايضا يستعمل فيه يشير به الى ان ما هذه مصدرية والمصدر
حينئذ كما في قوله تعالى ما دمت حيا اى مدة دوام حياتي قوله اى لا يطلق
بالسكوت عند عدم دلالة الفور لانه لو قامت دلالة عليه عمل بها كذا في البحر

فيه رد للجميل الاول والثاني م

فيه رد للمولى خسرو م

ذكر الاول ع

اى اضافة الفعل اليه م

فيه رد لصاحب البحر م

قوله كذا في التحرير هو شرح للامام المصري وله شرحان على الجامع الكبير احدهما مختصر زاد فيه الف مسئلة من المسائل الفقهية وكثيرا من القواعد الحسابية وثانيهما مطول بلغ في التحقيق غاية القصوى وهو المسمى بالتحرير منه

معزيا الى المبتغى قوله بلا نية قيد به لانه لو نوى باذا معنى متى صدق اتفاقا قضاء
وديانة لتشديده على نفسه قوله وان نوى الوقت او الشرط وانت خبير بانه
لو نوى باذا او اذا ما معنى ان ينبغي ان يصدق عندهما ديانة فقط لانها عندهما ظاهرة
في الظرفية والشرطية احتمال فلا يصدقه القاضي قوله اذا قال ذلك اى قوله انت
طالق موصولا اى بقوله انت طالق ما لم اطلقك وفائدة وقوع المنجز دون المعلق
انما هي لو كان المعلق اغلظ من المنجز ككون المعلق بائنا والمنجز رجعيا او المعلق
ثلثا والمنجز رجعيا او بائنا واحدا او اثنين قوله وقد وجد ذلك الزمان وان كان
ذلك الزمان قليلا وهو اى ذلك الزمان زمان اشتغال الحالف بالطلاق اى التطليق
بقوله انت طالق قبل ان يفرغ الحالف من هذا التعليق قوله وهو اى البر المقصود
باليمين ولا يمكن تحقيقه اى تحصل البر الا باخراج الخ اى الا بجعل هذا القدر
من الزمان مستثنى عن اليمين قوله بفعل ممتد كالسير والركوب والصوم وتخيير
المرأة وتفويض الطلاق وقوله بفعل غير ممتد كالطلاق والتزوج والعتاق والدخول
والخروج وعرف الفعل الممتد بما يصح تقديره بمدة كما في التلويح وغيره وانما امتداده
بتجدد الامثال بان ما يكون في المرة الثانية يكون مثلها في الاول صورة ومعنى ومن
ذلك قال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى ان الكلام ليس من قبيل الممتد لان مفاد
الكلام الثاني غير مفاد الاول وقال بعض آخر رحمهم الله تعالى انه من هذا القبيل
ومنعوا المراد بتجدد الامثال صورة ومعنى لان كثيرا من الممتد لا يخلو من التفاوت
في احاده كالضرب والسير ونحوهما فهذا التفاوت كما لم يخرج كلا منها عن المماثلة
لا يخرج تفاوت بين مفاد الكلام الممتد عن المماثلة ايضا على ان اسم الكلام ليس
الا للالفاظ مفيدة معنى كيف ما كان فتحققت المماثلة سواء كان المفاد من النوع
الثاني غير المفاد من الاول ولذلك صحح صاحب الكشف بان الكلام مما يمتد وقبله ابن
الهمام بحسن القبول وجزم سراج الدين الهندي بانه ممتد ايضا قد يكون بتكرير
الكلام الواحد لاجل الحفظ او التفهيم فلا اخراجه من التعريف دون خرط القتاد
[illegible] قوله لان ظرف الزمان اذا تعلق الخ اشار به الى ان المعتبر في
مقارنة الظرف مقارنته على سبيل التعلق لا على سبيل الاضافة فظهر منه
ان مراده بقوله قرن اى تعلق لا انه قرن على سبيل الاضافة قوله فاذا كان الفعل
ممتدا الخ هذا تفريع تعلق الظرف الى الفعل بغير لفظ في ومع ذلك يعتبر في ذلك
الظرف عند مقارنته بالممتد غير ما اعتبر عند مقارنته بغير الممتد وذلك ان
المعنى الحقيقي لليوم زمان ممتد وهو النهار وهو من طلوع الفجر الى الغروب جرم
الشمس شرعا او من طلوع جرمها الى غروبه عرفا فعند تعلق اليوم بالممتد كان
باقيا على معناه الحقيقي لا انه قرينة عليه اذ الحقيقة غير محتاج اليها وعند تعلقه
بغير الممتد يراد به المعنى المجازي فيكون قرينة صارفة عن الحقيقي وهو مذهب
الاكثر وعند البعض هو مشترك بينهما وكل من المقارنتين قرينة لتعيين المراد
والاول هو الصحيح لان المجاز اولى من الاشتراك كما صرح به في الاصول اذا
عرفت هذا فاعلم ان المصنف حكم هنا بان اليوم اذا تعلق بفعل ممتد يراد به النهار
وهو المعنى الحقيقي له واذا تعلق بغير ممتد يراد به مطلق الوقت وهو معناه
المجازي واطلقه فشمل باطلاقه انه اذا تعلق بممتد يراد به النهار سواء كان الفعل

التحرير ما ذكره المصنف بل هو متن في اصول الفقه لابن الهمام وعليه الشرحان التقرير والتيسير ملكت كلا منهن وطالعتها امكن منه

التقرير شرح التحرير للابن امير الحاج الحلبي التيسير شرح التحرير لابن امير بادشاه الهندي م

حين تحرير هذه الكتابة

قوله ينبغي الخ تفقهت هنا في سنة ثلث واربعين والف ثم وصلت مضمونه في تقرير التحرير حيث نقله عن شيخه ابن الهمام في سنة ستين والف ثم وصلت ثمانين والف انه صرح في تيسير التحرير ان عامة اهل الاصول على انه كما نوى بالاتفاق قضاء وديانة وللاح الى قلبي الآن كونه على ما نرى بالاتفاق اما عند ابي حنيفة فظاهر لانه قال بالاشتراك واما عندهما فانهما وان قالا انه اذا للوقت الا انهما قد اعترفا استعمالها في الشرط فيؤثر النية كما لا يخفى منه

المضاف اليه له ممتد او غير ممتد كقوله امرك بيدك يوم يركب فلان او امرك بيدك
يوم يقوم فلان واذا تعلق بغير ممتد يراد به مطلق الوقت سواء كان المضاف
اليه غير ممتد او ممتد كقوله انت طالق يوم يقوم فلان او انت طالق يوم
يركب فلان وانما اعتبر الفعل المتعلق به دون المضاف اليه لان المضاف اليه
ليس بعامل في الظرف ولم يتعلق الظرف به بتقدير في حتى يلزم كونه معيارا له
والفعل المتعلق به مظروف له عامل فيه متعلق به بتقدير في ولذلك اعتبر ذلك
الفعل وهذا الاعتبار متفق عليه لا خلاف لاحد فيه ولذلك ابقى المصنف على
اطلاقه فيحمل قوله على ما قلنا بالتعميم كما ترى واما ما يرى من اعتبار بعض المشايخ
للفعل المضاف اليه لليوم عند موافقته بالفعل المتعلق به فانما هو على سبيل
المسامحة لحصول المقصود وهو استقامت الجواب كما وقع هذا التسامح من صاحب
الهداية في الايمان من انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يراد به مطلق الوقت
لان الكلام لا يمتد انتهى والفعل المتعلق به فيه الطلاق وهو ايضا مما لا يمتد
هذا بناء على ان الكلام مما لا يمتد وهو قول الاكثر واما عند البعض انه ممتد
وهو مختار صاحب الكشف الكبير فح لا يصح قول صاحب الهداية هنا تدبر هذا ما
اخرجته يد الجهد من البحار وافردته من بين كلم المشايخ الكبار فظهر ان كلام
المصنف مشتمل على ما هو المقصود وخال عن الخلل ومن لم ينظر اليه بنظر الدقة
لم يخل عن الركاكة والزلل وظهر ان ما وقع عن بعض الشارحين من الخلاف في الاعتبار
وهم وما وقع عن صدر الشريعة من انه ينبغي ان يعتبر الممتد منهما ليس مما
ينبغي قوله لان اعتاق المولى شرط والشرط مقدم عن المشروط فيقع الطلاق
وهو المشروط بعد الاعتاق وهو الشرط كذا في البحر وهذا هو المراد ما ذكره المصنف
ايضا فتدبر قوله فيقع الطلاق وهي حرة الخ اورد عليه ما لو قال لاجنبية انت
طالق مع نكاحك حيث لا يقع الطلاق اذا نكحها واجيب بانه يملك التعليق بصريح
الشرط وبمعناه بعد النكاح واما قبله فلا يملكه الا بالصريح الموضوع للتعليق
ولذلك صح التعليق بقوله انت طالق في دخولك الدار ولم يصح لاجنبية انت طالق
في نكاحك وبانه ان الطلاق مع النكاح يتنافيان في شخص واحد في حالة واحدة فلم
تصح الحقيقة فيه بخلاف الطلاق مع العتق حيث لا يتنافيان وايضا العدول عن
معنى القران الذي هو حقيقة مع انما كان ضرورة صيانة الكلام فيمن تعلق حقه
في مرأة هي تحت تصرفه بخلاف الاجنبية فانه لما لم يتعلق حقه فيها لم يكن كلامه
مصونا فيها ولم يحتج الى التأويل والتوجيه واما ايراد المحشي على الجواب الثاني
بقول القائل لامرأته انت طالق مع نكاح ابيك فلانة فلا يرد اذ كلاهما فيه لم يردا
على شخص واحد يتنافيان فافترقا قوله لان العتق اسرع وقوعا الخ قلنا ان علق
العتق والتطليق قد صادفا في حقها على زمان واحد من غير فرق وهي في هذا الزمان
رق فحصل لها فيه حرمة غليظة وحرية معا من غير تقديم احدهما لعدم الترجيح في
العلية وما اعترفه من اعتبره من الحسن وعدمه امر خارج من العلية فلا يؤثر فيها
العلم عنده تعالى وقد يجاب عنه ان ما يبتنى على الحالة الاصلية هو اسبق اعتبارا
كما في مسئلة اسبقية الاسلام على الكفر وليس فيها خلاف وقد وقعت في حادثة
في زمن استادي شيخ الاسلام المرحوم اسعد افندي فافتى باسبقية الاسلام

وهو المولى الواني

واما اذا اختلف مثل امرك بيدك يوم يقدم زيد فقد اتفقوا على ان المعتبر هو ما تعلق به الظرف لا ما اضيف اليه حتى لو قدم ليلا لا يكون بيدها لان كون الامر باليد مما يمتد كذا في اصلاح الايضاح منه

منهم صاحب الكشف الكبير وصاحب التلويح وعلى البرجندي وصاحب البحر الرائق م

وجه تدبر سبق من المصنف ايضا كون الشرط سابقا على المشروط في قوله في دخولك الدار ومراد المصنف هنا اثبات الشرط والمشروط وعدم منافاة لفظ مع لكون الاعتاق شرطا منه

ولو كان مع بمعنى بعد فالواجب وقوع الطلاق م

بناء على هذا التعليل مع ان هذا امر مستحسن كما قال الاسلام فح لم يبق فرق بين هذه
المسئلة والمسئلة الاولى فيرى ان قول محمد ارجح هذا قوله بل تعتد اضراب من
قوله لا انما اذ ذكر عدتها في هذه المسئلة بناء على ان عدم الرجعة يوهم ان يكون
لها عدة كالامة فبين بقوله هذا ان لها عدة كالحرة للاحتياط كما احتيط في الحرمة
الغليظة في حقها او لان العدة حكم الطلاق فتعقبه وهي حرة واما عند محمد فتعتد
كالحرة البتة كما في المسئلة السابقة لانها حين وقوع الطلاق كانت حرة قبل
فظهر ان قوله للاحتياط بناء على مذهب الاعظم فقط وقوله بالاتفاق بناء
على درجه قول محمد في الشرح وان لم يكن تعليله في ايجاب العدة الاحتياط
ومن لم يعلم المراد من التعليل والاضراب قال ما قال واعجب منه قول من فسر هذا
بقوله يعني تعتد بثلث حيض في المسئلتين اتفاقا انتهى لما عرفت ان المسئلة
الاولى ليست محل اشتباه في كون عدتها عدة الحرة لانها حرة عند وقوع الطلاق
وفي تخصيص العدة بالحيض نوع قصور ايضا قوله تطلق المرأة بانا الخ اي بائنا
لان كلا منهما من الفاظ الكناية وهي محتاجة الى النية ولذلك قيد بها ولم يقل
تبين كما في غيره لانه لو لم ينو لم تطلق وعدم الطلاق يتضمن عدم البينونة وعدمها
لا تتضمن عدم الطلاق كما لا يخفى ومن ذلك ظهر حسن ذكر هذين المسئلتين هنا
لا في اثناء مسائل الكناية هذا قوله بانا منك او عليك قيد بهما لانه لو لم يقل منك
او عليك لم تطلق وان نوى كذا في المعراج قوله ان نوى قيد به لانه اذا لم يكن له
نية لم يقع شيء واشار المصنف بوقوع الطلاق بالنية من لفظ الطلاق الى ان
الواقع بائن لكنه واحد كما هو المصرح في الاختيار ولم ار وقوع ثلث ان نوى بها
ولعل انها لم تقع لان البينونة والحرمة صفة الرجل هنا ولم تكن محتملا للفظ
بخلاف انت حرام علي فيصح نية الثلث فيه قوله وهو فيهما اي القيد في حق المرأة
دون الزوج اي لا بنه قوله نهو عليها اي الملك واقع عليها لا عليه قوله وهي
اي الوصلة وقوله وهو اي الحل وقوله فصحت اضافتهما اي اضافة الابانة و
التحريم اليهما اي الى الزوج والزوجة قوله وبانت طالق هكذا ظاهره عطف على
قوله بانا منك بائن فاللائق ان يقدر تطلق بدل يقع والباء ظرفية او استعانة
والاولى اظهر لان هذا القول ظرف ومظروفه الطلاق او وقوع الطلاق وايضا
هذا مقدم والوقوع مؤخر ولا يوجد بدونه وايضا ان هذا القول ليس بآلة للطلاق
في الحقيقة وظاهر كلام المصنف ان قوله واحدة بائنة فاعل لهذا الفعل ايضا وليس
كذلك لان الواقع بهذا القول رجعي لو لم يكن المنشور ثلثا ولو كان ثلثا فثلث
وعبارة المصنف قاصر وتقدير الطلاق لان يكون فاعلا ليقع المقدر في محلين
اوليين واظهار فاعل يقع المقدر الاخير تكلف فاللائق بل الواجب الانسب انه
يقال وتطلق بانت طالق هكذا رجعيا فيما دون الثلث وتطلق بانت طالق بائن
الخ واحدة بائنة وبها ثلثا بنصب واحدة وثلثا واشار بقوله انت طالق هكذا
الخ الى انه لو قالت لزوجها طلقني ثلثا فاشار اليها بثلث اصابع يريد بذلك تطليقا
لا يقع ما لم تقل بلسانه كما في الخلاصة قوله يشير الخ حال او استئناف والثاني اوجه
قوله بعدد المنشور ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة لا قضاء قوله
فيقع بما ذكر اي بانت طالق هكذا قوله بعدد المضموم الباء فيه وفي قوله بعد

واثباته بل مع انه يكفي وتعتد كما في غيره تنبيه على ان هذا محل الاهتمام واعتبار تورق لها وعليه قوله تعالى بل هم اضل في موضع وهم اضل منه

هو المولى الواني

هو ابن النجيم صاحب البحر الرائق م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للواني لانه لم يثبت هكذا في شرحه م

المنشور للمصاحبة متعلق بيقع المقدر وفاعله طلاق مقدر يصحبه ذلك العدد
وصحة الكلام به والا يلزم على ظاهر ما قاله المصنف ان يكون فاعل يقع المقدر
قوله واحد بائنة وقد عرفت فساده ولو نوى عند ذلك الاشارة بالمنشورة
صدق ديانة لا قضاء قوله فيعتبر عدد المضموم قال البرجندي ما ذكر في المتون
مختار بعض المشايخ وقال صاحب البحر هذا هو المعتمد قوله ويقع بانت طالق
بائن الخ هذا يصلح ان يكون نوعا رابعا لصريح الطلاق تدبر قوله او اشد
الطلاق او افحشه او اخبثه والمراد كل وصف على افعل وفيه زيادة على اصل
الطلاق فيدخل فيه اسوءه واشره واكبره واغلظه واطوله واعرضه واعظمه
سوى قوله اكثره فانه يقع به الثلث ولا يدين ولو نوى واحدة بائنة بخلاف
احسنه واسنه واعدله واكمله واتمه فيقع فيه رجعيا لان هذا وصف لا ينبئ
عن زيادة في اثره كذا في البحر الرائق وما جاء باو هنا كله نعت لكونه مفعولا
مطلقا وعطف على قوله بائن الا قوله او طويلة او عريضة فانهما معطوفان على
قوله شديدة لانه لو قال انت طالق شديدة او طويلة او عريضة ولم يذكر تطليقة
كان رجعيا لانه لا يكون صفة الطلاق بل يكون صفة للمرأة كما هو الظاهر
ذكره الاسبيجابي قوله بلا نية ثلث ولو قال بلا نية تمام العدد لاشتمل
على الثلث في حق الحرة والثنتين في حق الامة حقيقة الا انه من دابهم ذكر
الاصل واستتباع الفرع قوله في اول المسئلة والواجب ان يكون اول المسئلة
قوله انت طالق بائن تدبر قوله لانه وصفه اي وصف الطلاق بما يحتمله الخ اي
بشيء هو البينونة يحتمله الطلاق الا ترى ان البينونة قبل الدخول وبعد العدة
حاصلة بنفس الطلاق قوله لتعيين احد المحتملين اي الرجعي والبائن اما
الرجعي فظاهر واما البائن فانه يثبت به قبل الدخول للحال وكذا عند ذكر الحال
وبعد الدخول اذا انقضت العدة واورد عليه ان قوله انت طالق لو احتمل البينونة
لصحت النية بها وقد تقدم عدم صحتها والجواب عنه ان عمل النية في الملفوظ
لا في غيره ولا يقدر له لفظ لكونها غيره بخلاف الوصف فان عمله في الملفوظ ان
وجد وان لم يوجد له موصوف وصحة الكلام به والمقدر كالملفوظ فعلى كلا التقديرين
له عمل واعتبار فيراعى والعلم عنده تعالى قوله قال لغير الموطوءة انت طالق ثلثا
وقعن صرح به بهذه المسئلة وان فهم مما تقدم انه لا فرق في وقوع بين المدخول
بها وغيرها وان الواقع عند ذكر العدد مصدر موصوف بالعدد ولو بتشبيه
بالمثنى واليه اشارة الى ان فيها خلافا وهو كون العدد لغوا عند الحسن البصري
كما ذكره الشارح وعدم وقوع الطلاق في غير المدخول بها كما هو مذهب البعض
حتى قال في الخلاصة وفي الجامع الفصولين لو قضى به قاض لا ينفذ قضاؤه اقول
لانه خلاف لا اختلاف وللتنبيه للخلاف الاخير ولان يبسط على هذه المسئلة
قوله وان فرق الخ اوردت في هذا المقام كما سائر المتون ايضا والاقليم بخلاف
الحسن البصري فمحلها اللائق بعد قولهم ويقع بعدد قرن به لا به كما لا يخفى
وانت خبير بان عبارتي الوقاية والكنز مشتركان في جميع ما ذكر واحسنية
عبارة هذا الكتاب كما وقع في النقاية كذلك انما هي لان يكون عبارته محل
الخلاف بين الجمهور والحسن البصري وممتازا عن محل الوفاق بخلاف عبارتيهما

فيه رد للمولى خسرو م

هذا جواب لم يهتم حوله احد الى الآن م

وهو سعيد بن المسيب وبشر بن غياث المريسي منه
تحقيق هذا المحل لم يتيسر لاحد الى الآن م

فيه رد للمولى خسرو واكثر الشراح

فانهما نعتان نحو قوله او تعتق عليك ثلث تطليقات مع انه ليس بمحل خلاف بينه
وبينهم فالظاهر في التعليل ان يقول لان محل الخلاف من العبارة في تطليق غير
المدخول بها قوله انت طالق ثلثا لا مطلقا كما لا يخفى على من له نهى اذا عرفت هذا
فمن قبيل محل الخلاف ايضا قوله طلقتك ثلثا وانت الطلاق ثلثا وانت بائن ثلثا
مما يوجب ما قبل الثلث الطلاق لو لم يذكر ومن قبيل محل الوفاق قوله شئت ثلث
طلقات او وهبت لك ثلث طلقات كما يقتضيه دليل الطرفين واقول لو
قدم تمييز الثلث يكون التركيب توصيفيا اي تطليقات ثلث وطلقات
الثلث فينبغي ان يقع الثلث ايضا بالاتفاق لان ادنى الجمع الثلث فيكون
العدد وصفا تأكيديا وايضا بنى الخلاف على وقوع الثلث ووقوع الاثنين
كذلك على ما يقتضيه دليل الطرفين كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله وان
فرق الخ نوع في الشرح هذا التفريق على ثلثة انواع لانه باطلاقه يشملها
وفي النوع الاول ان المعطوف واحد وفي الثاني الخبر اثنان وفي الثالث الجملة
اثنتان على ما يقتضيه قوله وفي الموطوءة ثنتان وظاهر قوله ولم يقع الثانية
تدبر وقوله هذا وقوله ويقع بعدد قرن به كل منهما ضابطة كلية وقوله لو بانت
الخ تفريع خاص بالاخيرة وقوله وبواحدة وواحدة الخ تفريع لكليهما هذا هو
نكتة اخرى في تغيير عبارة الوقاية وهي من خواص كتابه فظهر ان من خص
قوله ان فرق بالصورتين الاخيرتين بقرينة ذكر التفريق بحرف العطف فيما سيجيء
بعد وجعله كالمستثنى من اطلاقه لم يصب وغفل عن ذكرهم ضابطة اولا و
تعريفهم ثانيا قوله لان صدر الكلام موقوف على العدد حاصله ان اقتران العدد
بالفعل بيان تغيير لموجب الفعل فيكون وقوع الفعل بالعدد لا باصل الصيغة
اعترض عليه المنصور القاآني في شرح المغني بان هذا مشكل اذا كان المقترن
واحدا لان الواحد موجب الفعل فكيف يكون اقترانه به تغييرا بل يكون
تقريرا اقول كون الواحد موجبه غير مسلم بل موجبه الحقيقة وقد ثبت في محله
ان الاعتبار فيها الى نفس الماهية من غير نظر الى الفرد او الافراد وايجابه
الواحد انه لم يوجد مغاير ليس من دلالته عليه بل من اقتضائه الوجود
والواحد اقل ما يتحقق به الحقيقة فثبت ان ما اقترن بالفعل من العدد
ولو واحدا تغيير لموجب الفعل لا تفسير على ان الكلام لو كان مقيدا لا
يستقل في افادة الحكم بدونه والعدد من حيث هو هو قيد فيتوقف على ذكره
بخلاف ما لم يذكر فيفيد ما هو المتيقن من الحقيقة وهو الواحد تدبر والعلم
عنده تعالى قوله فلم يقل شيئا الخ هذا اذا لم يقل شيئا بعد دفع اليد من فمه
اما اذا قال بعده على الفور ثلثا يقعن نظيره قال انت طالق وانقطع نفسه
وتنفس فقال على الفور ثلثا فثلث اما لو سكت من غير انقطاع النفس
ثم قال ثلثا فواحدة كذا نقله صاحب البحر قوله وبواحدة وواحدة الخ اذا
كان الحكم في العطف بالواو كذلك فبالفاء وثم بالطريق الاولى واما في بل
تفصيل ذكره في المحيط ثم ما وقع في الظهيرية من انه لو قال في غير المدخول
بها انت طالق ثلثا متفرقات فواحدة يمكن حمله على اي نوع من انواع
الثلث للتفريق وليس نوعا آخر كما يتوهم من كلام البعض قوله طلقة واحدة

فان قلت ما الفرق بين الخلاف والاختلاف قلت الفرق بينهما ان
الخلاف هو ما يكون الطريق والقصد
مختلفا والاختلاف ما يكون الطريق
مختلفا والقصد واحدا ولهذا
يقال مختلفة درس فلان فكان
الخلاف ما يكون بلا دليل والاختلاف
بدليل هذا بحسب الاصطلاح
صرح به صاحب المنح في الحدود
منه

فرق بين الخلاف والاختلاف

والفرق بين الخلاف والاختلاف
ان الاختلاف مستعمل في قول
بني على دليل والخلاف فيما لا دليل
عليه فصل في باب الوطي في الحدود
منه

فيه رد لصاحب البحر م

تعريفهم بيان

اى بائنة لانه لا رجعة فى غير مدخول بها وكذا قوله طلقتان ثنتان ولو
نوى البينونة الكبرى وهى الثلث لا يعتبر نيته لان الوحدة يمنع ارادة
الثلث لا صفة للمصدر المحدود بالهاء فلا يتجاوز الوحدة كذا يفهم من الكافى
من غير هذا المحل وستقف ان شاء الله تعالى قوله وبواحدة قبلها واحدة الخ ومن
هذا القبيل ما وقع فى الظهيرية انه لو قال انت طالق واحدة تقدمها ثنتان فانه
يقع الثلث انتهى قوله لان المعلق بالشرط الخ ولان الاصل فى الجمع من غير
ترتيب ما يكون بلفظ الجمع او العدد او مع ولم يوجد فى اخر الكلام ما يغير
صدره حتى يتوقف عليه جميع الكلام فيقع جملة والجمع بالواو صادق على ما
يجمع بالمعية وعلى ما يجمع بالترتيب لا لانه للترتيب عنده كما توهم بعض بل
لا طلاق الجمع فيه فعلى اعتبار المعية تقع الكل وعلى اعتبار الترتيب لا يقع
الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك هذا ما فهمه الفقير مما كتب فى الاصول
والفروع قوله فثنتان اى بائنتان قوله وفى الموطوءة ثنتان اى رجعيتان
حتى لو تكررا المعطوف وجعل الخبر ثلثة والجملة ثلثا تقع ثلث فيها لوجدان
المحل قوله قال امرأتى طالق الخ قال صاحب البحر فى اخر باب الايلاء قوله
انت على حرام وقوله حلال المسلمين على حرام وفى المواضع التى يقع الطلاق
بلفظ الحرام ان لم يكن له امرأة ان حنث لزمته الكفارة وعند النسفى لا
تلزم وان كان اكثر من زوجة واحدة قال فى الفتاوى يقع على كل تطليقة
واحدة بخلاف الصريح فانه لا يقع الا واحدة فيما اذا قال امرأته طالق
وله اكثر من واحدة واجاب شيخ الاسلام الاوزجندى انه لا يقع الا
على واحدة واليه البيان وهو الاشبه كذا فى البزازية انتهى والطلاق
الصريح فيه وفى المتن يقتضى ان فى قوله امرأتى طالق الطلاق او افحش
الطلاق او طالق ثلثا وله اكثر من واحدة ان تطلق واحدة منهن وعليه البيان
ويدل على هذا المدعى مسائل فى الخلاصة ايضا اذا عرفت هذا ظهر ان ما
وقع فى الجامع الفتاوى من انه لو كان لرجل ثلث نساء فقال امرأتى ثلث
تطليقات يقع ثلث طلقات لكل واحدة منهن عندهما وعند ابى حنيفة
لكل واحدة منها طلاقا بائن وهو الاصح انتهى قوله غير معمول به ومخالف لما
فى المعتبرات قوله من طلق امرأته الخ فى بعض ما وصلت به من النسخ انه متن
شرح بقوله لان قوله الخ وفى بعضه ملحق نعلى تقديرهما انه تكرار وحشو وعدول
عن عبارة احسن ومسئلة اجنبية عن السباق والسياق فاللائق ايراد قوله
لان الخ فيما سبق بعد قوله اى الثلث اللهم الا ان يقال انه اراد بايراد
قوله السابق اشارة الى خلاف الحسن البصرى كما ذكر واراد بايراد قوله هنا
اشارة الى خلاف بعض العلماء من ان طلاق غير مدخول بها غير واقع يؤيده
ايراد قوله هذا بلفظ العموم لان خلافهم على العموم كما لا يخفى والعلم عند الله
تعالى قوله لو قال لنسائه الخ الاولى محله الاليق عند قوله وبثلثة انصاف
الخ فيما سبق وان اراد ان قوله قال امرأتى الخ عليه اتماما للفائدة اذ هذه
المسائل هنا اجنبية كما لا يخفى قوله طلقت كل واحدة تطليقة لان الربع
يتكامل فى كل منها لما سبق انه ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله قوله فتطلق كل

فيه رد للمولى نوح افندي م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

واحده

واحدة ثلثا اى فى الاخريين واما فى قوله بينكن تطليقتان فتطلق كل واحدة ثنتين
عند نية القسمة وفى سكوت المصنف عنه نوع قصور قوله وكنايته عطف على قوله
من يحبه فى اول الباب قوله الا بالنية يعنى قضاء وديانة وقوله او دلالة الحال
يعنى قضاء لا ديانة فلا يقع الطلاق ديانة الا بالنية اذ لا عبرة بدلالة الحال فى
الديانة ونظيره ما سبق انه لا عبرة بصريح اللفظ فى الديانة حتى لو قال انت طالق
ونواه عن الوثاق لا يقع ديانة فمن قال اى لا تطلق بالكنايات قضاء الا باحدى هذين
وهما النية ودلالة الحال فقد تسامح لان المفهوم من ظاهر كلامه انها تطلق بها
عند النية قضاء لا ديانة وليس كذلك بل تطلق قضاء وديانة معا كما لا يخفى قوله
ويجوز استعارة الحكم الخ وانت خبير بانه لا اختصاص لاحدهما بالاخر اذ العدة
توجد بدون الطلاق كما فى ام الولد اذا اعتقت والموت وحدوث حرمة المصاهرة
وارتداد الزوج والطلاق يوجد بدون العدة كما فى طلاق غير مدخول بها كذا صرح
به فى فتح القدير والبحر ولكن دفعه بان العدة لها اختصاص بالطلاق شرعا بطريق
الاصالة لا توجد فى غيره الا بطريق التبع والشبهة كذا فى التلويح على ان امكان
ارادة المعنى الحقيقى ليس شرط فى المعنى المجازى على ما عرف فى الاصول فظهر
صحة استعارتها عن الطلاق واستقام دليل المص لمدعاه ولكن لو قال بدل قوله
فى الجملة قولنا فى الاصل لكان اولى قوله فان الاستبراء يستعمل الخ فعلى الاول
يقع الطلاق وعلى الثانى لا فيتعين الاول بالنية ويجب كون هذا القول مجازا
عن كونى طالقا فى المدخولة الآيسة او الصغيرة وفى غير المدخول بها مطلقا فظهر
ان جواز استعارة الاستبراء عن الطلاق بناء على عدم شرطية ارادة المعنى الحقيقى
فى المعنى المجازى او على ان الطلاق سبب الاستبراء فى الاصل كما لا يخفى قوله اى
تعزبى امر حاضر مؤنث من باب التفعل قوله لا طلقك اذا علمت خلو رحمك عن
الولد قوله نعتا لمصدر محذوف تقديره تطليقة واحدة فاذا نواه فكانه قاله
قوله ولا عبرة باعراب واحدة الخ قال صاحب البحر وهو الصحيح قوله لان عوام
الاعراب الخ بل الخواص لا تلتزمه فى كلامهم عرفا بل تلك صناعتهم والعرف
لغتهم كذا فى البحر وقال على البرجندى نقلا عن مبسوط صدر الاسلام ان محمدا
اعتبر الاعراب وابا يوسف لا يعتبره انتهى قوله لانى طلقتك اى بائنا وهو
المراد وكذا الحال فى غيره تذكر قوله اذهبى قومى اى لحاجة او لانى طلقتك فلا بد
لتعيين الثانى من النية ولو قال اذهبى فبيعى ثوبك لا يقع وان نوى ولو قال
اذهبى الى جهنم يقع ان نوى كذا فى الخلاصة ولو قال اذهبى فتزوجى لا يقع ما لم ينو
لان معناه تزوجى ان حل وامكنك كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان وفى
البزازية اذهبى وتزوجى تقع واحدة ولا حاجة الى النية لان تزوجى قرينة فان
نوى الثلث فثلث وهو مخالف لما فى شرح الجامع الا ان يفرق بين الواو والفاء
يقتضى التزوج عقيب الذهاب وليست بقادرة عليه بخلاف الواو فانها لمطلق الجمع
فلا يمنع تزوجها بعد عدة كما لا يخفى قوله وقيل اعزبى بالعين المهملة والزاى
المعجمة والعزب من الرجل من تجرد من المرأة ومن النساء من تجردت من الزوج
او بمعنى البعد كذا فى شرح المسكين وغيره قوله الحقى من اللحوق لا من الالحاق
كذا فى الغاية فيكون بكسر الهمزة وفتح الحاء قال فى المصباح لحقته ولحقت به من باب

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد لصاحب البحر الرائق م

فيه رد لصاحب البحر وابن همام م

لانه يكون اشارة الى ان ما فى التلويح واما على الجواب الثانى فلا حاجة الى التبديل كما لا يخفى منه

وقد شاهدنا فى الحلب والشام فى زمن حكومتنا فيها وفى المدينة المنورة والمكة المكرمة فى زمن حجنا ان اولاد العرب عوامهم وخواصهم لا يلحنون فى الاعراب الا نادرا فظهر ان قول ابى يوسف هو الراجح كما لا يخفى منه

تعب لحاقا بالفتح ادركته والحقته بالالف مثله انتهى نعلى هذا لا تتعين الهمزة
للوصل فيجوز كونها للقطع مع كسر الحاء كذا في البحر قوله فارقتك مفارقة صورية
وهذه المفارقة انما نشأت من قلة حيائها وعن كونها بذية اللسان ومن ذلك
عد هذا اللفظ مما يتضمن الشتم فظهر ان ادراجه في احتمال الشتم اولى هنا قوله
في حال الرضاء اى عند عدم الغضب وهو ظاهر وعند عدم المذاكرة على ما يقتضيه
المقابلة قوله وفي حال مذاكرة الطلاق اى عند حال الرضاء قوله واذا وجدت الخ
عطف على قوله ثبت الاولى بدون النية بحسب المعنى والتقدير وتعين الجواب حيث
وجدت النية لان الشرط قيد للجزاء صرح به في محله وانما عطفه على قوله بدون
النية فلم يصح لفظا ومعنا اما الاول فظ واما الثاني فلا معنى ثبت الادنى واذا
وجدت تعين الجواب اذ المعطوف في حكم المعطوف عليه فلا يسقط ما وراه والساقط
هو وما بعده صرح به في محله قوله وفي حال الغضب يعني سواء ذكر الطلاق اى
سئل او لم يذكر تدبر قوله واحدة رجعية اشار به الى انه وان نوى البائن الصغير فيه رد للمولى الواني م
او الكبير وهو الثلث وهو المصرح بقوله ولا يصح نية الثلث وهذه ظا في
الاولين واما في انت واحدة فالمصدر وان كان مذكورا بذكر صفته لكن التنصيص
على الوحدة يمنع ارادة الثلث لانها صفة للمصدر المحدود بالهاء فلا يجاوز
الواحدة كذا في البحر الرائق والكافي قوله ويحتمل ان يراد اعتدى نعم الله تعالى الخ
وانت خبير بان شرح هذا المقام على ما وقع في اكثر النسخ تكرير محض وحشو
صريح الا لفظا يسيرا تعرفه بادنى نظر قوله لانه سببه اى سببا لعدة
فيكون من قبيل ذكر المسبب وارادة السبب وهذا يسمى بالمجاز المرسل
في علم البيان ومن ديدن الفقهاء اطلاق الاستعارة على كل من انواع المجاز
قوله ولو كان مصرحا الخ هذا صريح في ان ليس المانع هنا من ارادة الثلث
ثبوت الطلاق اقتضاء ومضمرا مقدرا بل لو صرح ذلك لم يقع به الا واحدة
اما في الاول فلان طالق نعت فرد لا يحتمل العدد واما في الثاني فلما سبق
من ان المصدر اذا كان محدودا بالهاء لا يتجاوز الواحد الحقيقي فظهر ان
اضماره واقتضاءه وتصريحه هنا كانت سواء سيما الاقتضاء مانع التعميم
لانه ثابت ضرورة والضرورة تندفع بالواحدة الرجعية فظهر انه لم يكن
نية الثلث بل لا يمكن البائن ايضا لاندفاع الضرورة بالرجعية فانها الادنى فيه رد للمولى الواني
العلم عند الملك الاعلى هنا قوله فاذا كان مقتضى ومضمرا الخ ولما كان هذا العلم
علة في وقوع الرجعي في هذه الالفاظ الثلث علم ان لا حصر في كلامه عليها
بل كل كناية كان فيها ذكر الطلاق كانت داخلة في كلامه ويقع بها الرجعي بالاولى
كقوله انا برئ من طلاقك الطلاق عليك عليك الطلاق لك الطلاق وهبتك قال صاحب البحر الخ
طلاقك قد شاء الله طلاقك قضى الله طلاقك شئت طلاقك تركت
طلاقك خليت سبيل طلاقك انت مطلقة بتسكين الطاء انت اطلق
من امرأة فلان وهي مطلقة انت طال بحذف الاخر خذى طلاقك اقرضتك
طلاقك اعرتك طلاقك يصير الامر بيدها كذا في البحر نقلا عن المحيط
وانا برئ من نكاحك وبرئت من طلاقك اذا نوى الاصح انه يقع والاوجه
عندى انه بائن كذا في فتح القدير قوله قلنا التنصيص على الواحدة الخ لانها

وقد الحق صاحب البحر بما ذكر قول الزوج لست لى بامرأة وما انا لك بزوج لست لك بزوج وما انت لى بامرأة وانت خبير بان الواقع بها بائن عند النية لما سيجي فلم يصب في الالحاق مسعطه

صفة للمصدر المحدود بالهاء فلا تجاوز الواحدة الحقيقة والثلث واحد اعتباري
فلا يحتمله اللفظ بها فلا يصح نيته قوله وتطلق بغيرها اى بغير الالفاظ الثلثة
وما في حكمها قوله طلقة واحدة بائنة وان نوى الخ يعني سواء نوى واحدة او
اثنتين او لم ينو عددا اصلا او لم ينو الطلاق اصلا في الانواع التي لا يحتاج
الى النية على ما سبق كذا في شرح البرجندي قوله في غيرها وما في حكمها كما لا فيه رد للمولى خسرو
يخفى قوله وهذا الاستثناء لا بد منه اقول ذكره فيما بعد يكون بمنزلة الاستثناء
وقد كثر هذا الاعتبار في الكنز ووقوعه في عبارات المصنفين اكثر من ان يحصى
ولم يقف المصنف عليه او لم يعتبره فظهر ان تركه حذرا عن وقوع التكرار
في الكلام فضلا ان يعد نقيصة كما لا يخفى قوله حيضا اى في ذات حيض او تربصا
باشهر في ايسة او صغيرة والاكتفاء بالاصل وقد كثر هذا الاعتبار ايضا
قوله صدق اى مع اليمين لا في كل موضع يصدق الزوج على نفي النية انما يصدق
مع اليمين لانه امين في اخباره عن ضميره والقول قول الامين مع اليمين كذا
في العناية قوله في القضاء اقول لا وجه للتخصيص الا ان يقال انه يفهم من
تصديقه قضاء التصديق ديانة بالطريق الاولى قوله فلا يصدق في نفي النية
يعني قضاء كما يقتضيه المقابلة واما في الديانة فلا يقع الا بالنية وبهذا علم
ان مذاكرة الطلاق لا تنحصر في سوال الطلاق بل اعم منه ومن تقدم الايقاع
الا ان يقال ان الانحصار فيما سبق بناء على المفردة وهنا متعددة والطلق عدم
التصديق وهو اعم من ان يكون من القاضي او المرأة وقد سبق انها كالقاضي
وقد سبق من التفصيل فلا نعيده قوله لست لى بامرأة ومثله ما انت لى بامرأة
وقوله لها لست لك بزوج ومثله ما انا لك بزوج كذا في شرح المسكين وقوله
صدقت في جواب قولها لست لى بزوج كذلك كما في المحيط قوله طلاق بائن ان نواه وهي المحيط والبدايع والمجمع وشروحه مسعطه
هكذا في المعتبرات اقول وجهه ان كلا منها من قبيل النوع الثاني من الكنايات
عند الاعظم نبه عليه المصنف بقوله كما لو قال لا نكاح بيني وبينك ولذلك لم ينفك
وقوع الطلاق بكل منها عن النية كما هو شان هذا النوع وان كان في حال المذاكرة
والغضب لما مر وانما افردت بالذكر هنا لاختلاف بينه وبينهما فيها دونه في قوله
لا نكاح بيني وبينك هذا فظهر من هذا التحقيق الحقيق ان من فسر عبارة الكنز
في هذه المسائل بوقوع طلاق رجعي عند النية بناء على الظاهر من غير وصول فيه رد لصاحب البحر الرائق
الى ما بينه وعدها من النوع الاول للكناية حتى الحقها بما نقل عن المحيط فيما سبق
فقد خبط خبط عشواء فاجتنبه على انه لم يتنبه في عدم دخولها فيما نقل عنه من انه
قد ذكر قاعدة كلية وهي قوله كل كناية كان فيها ذكر الطلاق الخ العلم عند الملك
الخلاق قوله الصريح يلحق الصريح ظاهر المقابلة بالبائن يقتضي ان يراد
بالصريح هنا ما وقع به الرجعي فتدخل فيه الكنايات الرواجع من اعتدى ونحوه
وما الحق به ولكن يشمل بالطلاقه المنجز والمعلق اذا وجد شرطه في العدة
ولو كان التعليق في عدة ايضا ويشمل ما اذا كانت المرأة مخاطبة اولا وما وقع
في الشرح مجرد تمثيل بنوع كما لا يخفى نعم يكون المراد بالبائن اعم من ان يكون
مستفادا من الكناية او الصريح فعليه قول الحادي من انه لو طلق رجل امرأته
بائنا ثم قال في العدة انت طالق ثلثا قال بعضهم يقع الثلث سواء في العدة

اولم يكن وهو الاصح وعليه الفتوى لانه بائن فى المعنى والبائن لا يلحق البائن فاعتبار
المعنى اولى من اعتبار اللفظ انتهى وهكذا فى الواقعات واورجه مؤيد زاده
فى كتابه وارتضاه ولك ان تقول ان الصريح هنا على حقيقته واطلاقه وعليه
كلام المصنف كما ترى فيشمل الطلاق الثلث والطلاق على مال والطلاق البائن
بالصريح والرجعى كما فى فتح القدير وتلحق الكنايات الرواجع بالرجعى لاستوائهما
فى الحكم كما فى البحر الرائق **قوله** والصريح يلحق البائن والمراد بالصريح هنا كما تقدم
لكن لابد ان تكون المرأة مخاطبة اومشارا اليها لما ذكر فى البزازية من انه لوقال
كل امراة له طالق فانه لا يقع على المختلعة وكذا اذا قال ان فعلت كذا فامراته
كذا لا يقع على المعتدة من بائن انتهى لعل وجهه ان امرأة فى عبارته مطلقة
وهى منصرفة الى الكمال والمختلعة والبائنة ليستا كذلك فظهر ان المراد بالمختلعة
هى البائنة مطلقا اذلا وجه للتخصيص **قوله** لانه قال تعالى الخ ولحديث الخدرى
مسندا المختلعة يلحقها صريح الطلاق مادامت فى العدة صرح به فى الاصول
قوله يعنى الخلع يريد به ان الافتداء بالمال فى الطلقتين المذكورتين بقوله تعالى
الطلاق مرتان هو الخلع **قوله** ثم قال فان طلقها الآية يعنى فان طلقها بعد الخلع
على طلقتين فلا تحل الخ **قوله** بان قال ان دخلت الخ اشار به الى ان المتن ليس
على اطلاقه بل هو مخصوص بما اذا كان المعلق قبل المنجز البائن ووقع فى العدة
اما لو علق البائن بعد البائن المنجز لم يصح التعليق كالتنجيز كذا فى البدايع **قوله**
فانها تطلق اى بالمعلق اى يقع عليها بائن اخر لانه لم يذكر انت بائن ثانيا
حتى يجعل خبرا عن الاول بل الذى وقع ثانيا اثر التعليق السابق عند وجود
الشرط وهى محل **قوله** فلامكان جعله خبرا الخ ولا يرد انت طالق لانه لا احتمال
فيه لتعينه للانشاء شرعا حتى لو قال اردت به الاخبار لا يصدق قضاء
كذا فى البحر ولا يرد ايضا ما اذا كان الصريح موصوفا بما يدل على البينونة
كانت طالق بائن بعد انت بائن فانه يلحق لانه صريح لحق بائنا فيلغى وصف
بينونته اولانا اذا لحق البائن كان بائنا لان البينونة السابقة عليه تمنع كذا
فى المحيط والخلاصة والبزازية **قوله** عنيت به اى بالبائن الثانى **قوله**
ينبغى ان يعتبر الخ قال فى المحيط فيه قولان واقتصار المصنف وعامة الشارح
كذلك على الاعتبار والوقوع وتعبيرهم بينبغى ان الوقوع هو المعتمد لما فى
البزازية لوقال للبائنة ابنتك اخرى يقع لانه لا يصلح جوابا انتهى اى
لا يصلح كونه خبرا عن البينونة الاولى وفى القنية لوقال لها انت بائن ثم
قال فى عدتها انت بائن بتطليقة اخرى يقع انتهى فظهر بما ذكر هنا وما فى
فتح القدير سابقا ان ما فى الحاوى من الاعتبار على عدم وقوع الثلث خلاف
المعتمد فكيف يكون اصح ومفتى به ورايت فى مجموعة صور الفتاوى المنسوبة
الى المولى ابى السعود ان عدم وقوع الثلث فى الصورة المذكورة باطل
وان وقوعها لازم العلم عنده تعالى **قوله** اقول يظهر به ان ما نقل الخ وهو
قول سعيد بن المسيب ولم يتبع به احد من العلماء الا بشر بن عتاب المريسى
وهو رئيس اهل الاعتزال وانه قول مهجور يخالف الاجماع حتى لو قضى
القاضى به لا ينفذ ومن افتى به ولم يشترط الدخول فعليه لعنة الله والملائكة

البائن لا يلحق نفسه الا اذا كان
السابق خلعا او شرطية او مثل
انت منى بائن كل يوم كما فى النتف
وغيره تهستانى

فيه رد لصاحب
الحاوى
م

والناس اجمعين كذا فى الخلاصة نقلا عن صدر الشهيد وقال كمال الدين فى حاشيته
على صدر الشريعة وقد صح ان سعيد بن المسيب رجع عن هذا القول نقلا
عن صدر الشهيد ايضا وليت شعرى ما فائدة نقل المصنف هذا القول
المهجور كرة بعد اخرى ولك ان تقول ان تغليط صاحب المشكلات بناء على ظاهر
لفظه ولكن قال العلامة شارح درر البحار ان معناه ان طلق امرأته ثلثا متفرقة
قبل الدخول لا يقع الا الطلقة الاولى لا الثلث بكلمة واحدة انتهى فلا وجه
لرد المصنف وتشنيعه العلم عنده تعالى **باب التفويض** الطلاق اى
تفويض الطلاق **قوله** قيد به اى بقوله ينوى الخ وقد تقدم ان دلالة الحال
وهى الغضب او مذاكرة الطلاق قائمة مقامها قضاء لا ديانة وفى حال الرضا القول
قوله مع اليمين فى عدم النية وايضا القول قوله مع اليمين فى عدم دلالة الحال
وتقبل بينتها على دلالة الحال لا على النية الا اذا اقيمت على اقراره بها كذا
فى الولوالجية وفيما لم يصدق قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بنكاح مستقبل
اى جديد لانها كالطالق وباقى التفصيل قد سبق **قوله** لانها من كنايات الطلاق
اى كنايات تفويض الطلاق هذا هو الانسب بالباب ويجوز ان يراد بالطلاق
فى المتن والشرح التطليق اى تطليق المرأة نفسها كما هو مقتضى طلق فيكون
ح فى محزتها **قوله** لامتناعه اى لامتناع توكيل الزوج اياها فى حق نفسها لان
عمل الوكيل لا يجوز وهى عاملة لنفسها حيث ترفع قيد النكاح عن نفسها فيكون
تفويض امر الطلاق اليها تمليكا البتة **قوله** وتقيد اى تفويض الطلاق او عدم
رجوعه الاول ظاهر من السياق والثانى احتمال راجح من السياق كما لا يخفى
قوله بمجلس علمها والمراد من العلم الاعتقاد الراجح اعم من ان يكون يقينا
او ظنا كذا فى شرح البرجندى **قوله** فان طلقت فى المجلس مرتبط بقوله وتقيد
ومذكور لايضاح المقام فان قلت كانه هذا تدارك لقصور المتن بل اللائق
ان يجعل هذا متنا او يدرج قولنا ولها تطليقها عطفا على قوله لم يصح مقدما
على قوله وتقيد فح يتعين رجوع ضمير تقيد الى التطليق قلت نعم يرى هذا كذلك
فى بادى النظر ولكن لا حاجة اليه فان قوله فان لم ينو فى الاول الى قوله بائنة
واحدة يغنيه تركه حذرا التكرار **قوله** اذ للمخيرة الخ ولان هذا التفويض
تمليك وهو يقتضى جوابا فى المجلس كالايجاب فى باب البيع واما اعتبار بلوغ
الخبر اليها هنا كون هذا التفويض متضمنا معنى التعليق اذ فيه تعليق وقوع
الطلاق بتطليقها وفى التعليق لا اعتبار الى مجلس المعلق اسم فاعل بل الاعتبار
الى مجلس المعلق اسم مفعول وهو قد يوجد فى المجلس فيحتاج الى اعتبار بلوغ
الخبر بخلاف البيع فانه تمليك محض ولذلك اعتبر مجلساهما فلم يصح للغائب
ولم يتوقف على علمه وبلوغ الخبر اياه هذا **قوله** واما عنده الخ الاولى التركيب
ان يقال هكذا واما عنده فيستعملان للظرف كما يستعملان للشرط فيصير الامر
فى يدها لعدم خروجه بالشك الاشتراك وانما قلنا فى التركيب هذا لان
امتداد وقت التفويض بهما بناء على ظرفيتهما لا على شرطيتهما وانما لم يخرج
بالشك لان الاصل فى التعليق وقد تضمنه التفويض الاستمرار فيترجح
ظرفيتهما هنا على الشرطية **قوله** الا اذا قيده وفى بعض النسخ علقه بالمشية

على ما يفهم من قوله وفى طلقى نفسك
الخ

بان يقول ان شئت بكسر التاء في الصورة الاولى وفتحها على الثانية هذا هو
الظاهر من شرح المصنف والتحقيق انه عام يشمل ذكر ويشمل قوله ان شاءت
لما في الخانية لو قال انت وكيلي في طلاق امرأتي ان شاءت او ارادت لم يكن
وكيلا حتى تشاء المرأة في مجلس علمها فاذا شاءت فيه يصير وكيلا ثم ان طلقها
فيه تطلق والا بطلت وكالته هو الصحيح وعند البعض لا تبطل انتهى قوله
قلنا الخ هذا جواب عن تسوية زفر بين المشية الثابتة بالصيغة وبغيرها
بمنع التسوية وفي هذا الجواب لاغبار اصلا في دفع التسوية ولكن ح يحتاج
الى الفرق بين قوله طلقها ان شئت وبين قوله بعه ان شئت ولم يتعرض
المصنف عليه والحال ان تمام الجواب انما يكون بذلك الفرق لقياس زفر صورة
النزاع على البيع فظاهر ما في الهداية ان الطلاق يحتمل التعليق فيقتصر على
المجلس بخلاف البيع فانه لا يحتمله اقول واذا لم يحتمله فهل يبطل او يبيع ويبطل
التعليق وعلى الثاني كلام المحيط حيث قال في قسم التعاليق من كتاب الايمان
لو قال لرجل بعت عبدي منك بكذا ان شئت فقبل يكون بيعا صحيحا اذ البيع
لا يحتمل التعليق انتهى فظهر منه ان المفعول المقدر لقوله شئت في قوله
بعه ان شئت قولنا بيعه وهو الاظهر اذا عرفت هذا فمن قدر المفعول التوكيل
بالبيع واراد بالتوكيل البيع وهو ذكر السبب وارادة المسبب وذكر المؤثر
وارادة الاثر على انه لا اختصاص بينهما وهو المجوز على ما سبق فقد ارتكب
البعيد من غير حاجة وقال صاحب البحر الرائق والحق ان البيع والتوكيل به لم يعلقا
بالمشية وانما المعلق الوكالة وتعليقها صحيح فيحتاج الى الفرق بين قوله طلقها
ان شئت وبع هذا ان شئت انتهى اقول الحق ما قدره الفقير اذ المصرح فيه البيع
فيكون المعلق ايضا ذلك والوكالة ضمنية وتبع نثبوته في التعليق ضمنا وتبعا يكفي
فيكون التقدير ان بيعه بالوكالة لا الوكالة بالبيع وبينهما فرق كما لا يخفى قوله
او نوى واحدة اقول لا وجه للتخصيص بها بل اذا نوى ثنتين فالحكم كذلك الا ان
يكون المرأة امة قوله لا تفويض اليها الصريح اذ مضمونه طلق امرها للتطليق
ومختص من الطلب منك التعليق وجواب هذا الامر طلقت نفسي او اوقعت
على نفسي طلاقا وهو صريح قوله بهذه اللفظة لانها ليست من الفاظ الطلاق
في الاصل كذا في الاختيار على ما سيجيء قوله او قالت اختار نفسي عطف
على قوله قالت في بان قالت الخ قوله ان هذه الصيغة اى اختار نفسي غلب
استعمالها في الحال بحسب العادة والشرع قوله اذ لا يمكن الخ ولان يحمل
على الانشاء لعدم استعمال المضارع فيه لان احد محتمليه وعد فلا يقع بالشك
لما مر آنفا قوله كالطلاق ظاهره انه مقيس عليه للاختيار في عدم التنوع
وليس كذلك لانه قد سبق انه متنوع ولذلك صح نية الثلث في طلق نفسك
فظهر انه قيد للمنفي لا للنفي وانما جمع بين الطلاق والبينونة لانه اراد
بالطلاق الصريح المتنوع وبالبينونة الكناية المتنوعة ولم يتركها لان
الطلاق لا يغنيها واكتفى البعض بها لاغنائها عنه اذ لا يراد به الصريح
الرجعي فبعد ذكر الطلاق لابد ان يذكر البينونة لعدم استلزامه اياها
كما وقع من المصنف ومن ذكرها والا لم يحتج اليه ثانيا كما وقع عن البعض هذا

وهكذا في القنية مفصلا

فيه رد للمولى الواني ٢

والمراد من قدر بعض شراح الهداية وتبعه الواني ٢

تحقيق حقيق من خواص هذه الحاشية ٢

فظهر

فظهر ان من استدرك البينونة هنا لم يتأمل كما لا يخفى قوله نعم لو ترك المحقق
العبارة هكذا بخلاف الطلاق والبينونة لكان اظهر واسلم من ايهام كونه
قيدا للنفي قوله فلا تمليك اى فلم يكن تمليكا قبل مشيتها وفي بعض النسخ فلا تملك
اى فلا تملك اى المرأة الطلاق قبل مشيتها حتى يرتد بردها اعترض عليه انه
ينتقض بان الوصى رد الوصاية بعد القبول عند حضور الموصى مع انه لم يوجد
التمليك والتملك بالفعل حين رده اقول دفعه ان بينهما فرقا وهو ان الوصى
من يكون متصرفا للغير فيكون متبرعا في ذلك ان شاء دام عليه وان شاء رد
ورجع كالوكيل والمرأة المفوض اليها الطلاق تتصرف لنفسها عند وجود
المعلق فيبطل ردها قبله وايضا الوصى من هو يملك التصرف في مال الغير بعد
موته فلا يكون مالك العين والمرأة المذكورة جعلت مالكة الطلاق عند وجود
المعلق والطلاق كالعين في التملك فصار نظيرها الموصى له حيث يبطل رده قبل
موت الموصى وله ان يأخذ الموصى به بعد موته على ما سيجيء حاصله ان التمليك
الموصى ليس كالتمليك لهذه المرأة فافترقا واندفع الاعتراض قوله نوجب
اعتباره اى خصوصا وهو كانه سها قلم الناسخ لانه يقتضيه قوله وعموما
قوله لانه مقتضى اللفظ ولم يتعلق اصل الطلاق بمشيتها عند ابي حنيفة
خلافا لهما فان اصل الطلاق يتعلق بمشيتها فيه عندهما نظرا الى مجرد التفويض
ولذلك لا يقع شيء ما لم تشاء والحق ما قاله ابو حنيفة لانه كيف لطلب الوصف
لا لطلب الاصل فاستدعى وجود اصله وهو الرجعة هنا قوله فان شاءت
اى في المجلس ادخل الفاء اشارة الى ان الرجعة واقعة سواء وقعت المشية
اولا والمشية اليها في المجلس بعده كما هو مذهب الامام قوله ونواه الزوج
وانما اعتبرت نية الزوج في صورة كيف دون كم لانه لما فوض اليها حال الطلاق
لا اصله وهي مشتركة بين البينونة والعدد اثرت نيته في تعيين احدهما
واعتبرت بخلاف كم لانها اسم للعدد ومتى قرن العدد بالطلاق كان الوقوع
به فلذلك تعلق اصل الطلاق في صورة كم بمشيتها اتفاقا فلم يبق لنيته
مدخل ولم تعتبر واذا عرفت هذا علمت ان قول القائل فما بعد كان المناسب
ايضا ذلك عند وجود نية الزوج كما في كم شئت انتهى ناش عن عدم الفرق
بين الاصل المتعلق بالمشية والوصف المتعلق بها فلا يرد كما لا يخفى قوله
ثوبت ذلك اى بائنة او ثلثا ثم تطليق المرأة نفسها ثنتين او ثلثا
لا يكره لانها مضطرة الى ذلك لانها لو فوتت خرج الامر من يدها بخلاف
ما لو اوقع الزوج ذلك كما في الفوائد الظهيرية قوله جريا على موجب التخيير
لانه جعلها مخيرة في مشية حال الطلاق مطلقا فيقع ما شاءت منها مطلقا
قوله لان هذا امر واحد الخ ولانه ليس فيه ما يفيد تعميم الزمان من متى
ونحوها قوله لانه تمليك فيقبل الرد يريد به انه تمليك غير معلق لان كم
ليس من الفاظ الشرط ولم يرد هنا به الاستفهام ولا الاخبار بل لمجرد التكثير
قوله بقيامها ولو قسرا وقهرا بان اخذ بيدها فاقامها لان لها نكتة المانعة
في القيام او المبادرة الخ الى اختيار نفسها فعدم ذلك دليل الاعراض
كما اذا جامعها ولو مكرهة في مجلسها قبل اختيار نفسها كما في الخلاصة قوله

فيه نوع رد للمصنف ٢

فيه رد للواني ٢

انما قال اثرت واعتبرت ولم يقل احتيج اليها كما في العناية والكشف لانه لا احتياج اليها اذ لو لم توجد لم تضر في وقوع الرجعة وفي مشية المرأة مطلقا وهذا علامة عدم الاحتياج اليها في التعيين ايضا بل محل الخلاف بينه وبينهما تأثير النية وعدمه كما لا يخفى مصطفى

فيه رد للمولى الواني

قوله لان تصرفها اى تصرف المرأة لغا وفي نسخة الهداية تصرفهما اى تصرف كل منهما من المشية والارادة لغو لكن عند المصنف رحمه الله تعالى بناء على ان تصرفها لغا البتة وان لم يعتبر نية الزوج ايضا ولكنه لم يصب الحق اذ التعارض في النية اقتضى التساقط فبقيت الرجعية ومن ذلك قال الجصاص يعتبر نية الزوج بائنة كانت او ثلثا ويلغو مشيتها مص

لدلالة اظهار السماحة هذا ناظر لقوله كل من طعامى الخ قوله او لعموم الصفة
هذا ناظر لقوله او طلق الخ وجه ترك التبعيض فيه انه لما اكد عموم من باضافة
المشية اليها صار ذلك دليلا وقرينة على انه لم يرد بمن الجارة التبعيض فحمل
على البيان قوله او ذهابها اقول ينبغى ان يكون ذهابها كقيامها فيما ذكر قوله
فى قولكا مرها لاحد ببيع او شراء لا بدعوة ابيها للمشورة قوله او عمل ومن
ذلك انتقالها الى شفع اخر فى النفل المطلق ومنه ابتداء الصلوة كذا فى الخلاصة
قوله بجلوس القائمة الخ تفسير لعمل يتعلق بما مضى قوله ودعاء الاب للمشورة
وشهود يشهدهم بيان لقول يتعلق بما مضى قوله وسيرد ابتها الخ هذا اذا لم
يكن لها قائد واما اذا كان لها قائد فسارت لا يبطل الخيار لانها كالسفينة فى
هذه الحالة كذا فى البحر قوله فى وقوع الطلاق اى طلاق المخيرة قوله ذكر النفس
او ما يقوم مقامها كالتطليقة والاختيارة وتكرير لفظ اختارى على ما يجئ
الآن وانما تركها اكتفاء بذكر الاصل عن الفرع لاستتباعه قوله من احدهما ولو
كانت فى كلاميهما فكذلك وانما تركه لكونه على الطريق الاولى قوله لانه عرف
اى لان الاختيار عرف كونه طلاقا او لان كونه طلاقا عرف بالاجماع اى باجماع
الصحابة قوله وهو فى المفسرة الخ ان قلت لما وقع اجماع الصحابة على الاختيار
المفسر وانتفى فى غيره قلت خصوص لفظ المفسر معلوم الالغاء وانما المراد
التفسير فدخل فيه ماذكرناه آنفا ودخل ايضا قولها اختار ابى او امى او اهلى
كذا فى فتح القدير قوله الا ان يتصادقا ظاهره استثناء متصل بالنظر الى هذا
المستثنى كما فى الاخير اى بطل قولها اخترت فى جميع الاحوال الا حال تصادقهما
او حال قول الزوج اختارى اختيارة وانه مطلق يشمل التصادق فى المجلس وبعد
المجلس ولكن المفهوم من فتح القدير ان المعتبر تصادق فى المجلس فقط حتى
يكون تصادقه قائما مقام ذكر النفس لان الايقاع بالاختيار على خلاف القياس
فيقتصر على مورد النص ولئلا يفضى الى اعتبار مجرد النية مع لفظ لا يصلح
لايقاع الطلاق به اصلا كما سبق هذا ما فهمه الفقير بتحقيق منا اقول
هذا اذا كان تصديق الزوج اياها فى انها ارادت بقولها اخترت اختيار
نفسها واما اذا وقعت الدعوى منها انها طلقت نفسها باختيارها وصدقها
الزوج تطلق وان لم تسبق منه كلمة فى حق الطلاق فضلا ان يجعلها مخيرة
او ان تذكر المرأة النفس حين الايقاع بالاختيار او لا لان تصديقه فيه
اقرار منه انها طالق وقد سبق فى اول كتاب الطلاق ان الاقرار به كاذبا او
هازلا واقع قضاء او ديانة فلا يكون ح مما نحن فيه فلا يصح استثناء هذا
المستثنى الا ان يحمل على المنقطع ولكن لا يكون للتخصيص بدعوى الاختيار
وجه ولك ان تقول لا حاجة الى هذا الاستثناء اصلا لانه ذكر فى الخزانة لو قالت
اخترت ثم قالت عنيت نفسى صدقت وطلقت ان كان فى المجلس وان قالت
بعد تبدل المجلس لا يفيد انتهى فظهر انه لا حاجة الى تصديق الزوج فى
المجلس وقد عرفت ان تصديقه اياها بعد المجلس لا يكون مما نحن فيه هذا
ما تيسر للفقير هنا العلم عنده تعالى قوله اى ذكر لفظه الخ والفلتة
والكلمة فى مثل هذا المقام يراد بهما الكلام اما الفلتة مصدر يحتمل القليل

فيه رد للمولى خسرو م

لانها تمليك الانشاء كذا فى المحيط

فيه رد للمولى خسرو وابن الهمام

والكثير وكذا الكلمة وقد قال صاحب الكشاف عند قوله تعالى كلا انها كلمة هو
قائلها المراد بالكلمة طائفة من الكلام المنتظم بعضها مع بعض قوله ان كان
لا يفيد الخ لاستحالة الترتيب فى المجتمع فى الملك قوله من حيث الافراد
بكسر الهمزة اى الوحدة فكانه قالت اخترت ما فوض الى بالكلمة الاولى وهو
طلقة واحدة قوله فى حق البناء اى التبع وهو الافراد قوله فاذ الغا اى الكلام
فى حق الاصل اى الترتيب قوله فبقى قوله هكذا فى اكثر النسخ والصواب قولها
اى اذا لغى الوصف بقى قولها اخترت وهو يصلح جوابا للكل فيقع الثلث قوله
والاخرى وقوع البائنة وفى الكشف الكبير هو الصحيح وعليه الفتوى
فاختارت نفسها اشار بذكر الفاء الى اشتراط المجلس وبخطابها الى ان علمها
شرط حتى لو جعل امرها بيدها ولم تعلم فطلقت نفسها لم تطلق كما فى الخانية
والولوالجية وبذكر النفس الى اشتراطه او ما يقوم مقامه حتى قال فى المحيط
لو جعل امرها فى يدها فقالت طلقت ولم يقل نفسى لا يقع كما فى الخيار لو
قالت اخترت لا يقع ولو قالت عنيت نفسى ان قالت فى المجلس تصدق
لانها تملك الانشاء والا فلا انتهى فظهر ايضا ان ما نقل عن الخزانة هو الاقوى
كما لا يخفى قوله ونوى الثلث قيد به لانه لو لم ينو الطلاق والحال حال الرضاء
لا يقع شئ من الطلاق واما لو كان حال الغضب او حال مذاكرة الطلاق او
نوى الطلاق فى حال الرضاء ولم ينو فى كل منها عددا او نوى واحدة او ثنتين
فى الحرة وقعت واحدة بائنة على قياس ما تقدم تذكر قوله والواحدة صفة
الاختيارة اذ الواحدة وصف فلا بد له من ذات موصوف وهو مصدر الفعل
السابق هنا قوله بمرة واحدة باختيارة واحدة وانما عبر عنها بمرة لان الاختيار
دالة عليها فعبر عنها بمفهومها قوله وبه اى بقوله اخترت نفسى بمرة
واحدة يقع الثلث لان معناه اخترت جميع ما فوضت الى اختيارة واحدة
وحين نوى الزوج الثلث فقد فوض اليها ذلك قوله فى جواب قوله امرك
بيدك اى ونوى الثلث تركه لظهوره وهكذا اذا لم ينو عددا او واحدة
او ثنتين قوله لما مر عند قوله ولو قالت طلقت نفسى او اخترت الخ قوله
ليكون الصفة وهى البينونة مذكورة الخ لانها تملك امرها بها الا بالرجعى
قوله ضرورة الموافقة اى موافقة الجواب التفويض قوله وبعد غد
اى يوما بعد غد قوله حتى لا يكون له الخيار هكذا فى النسخ التى رأيناها
والصواب لها قوله باختيارها الزوج اشار بهذا التفسير فى محلين الى انها
لو قالت رددت الامر لا يرتد ما لم يقل اخترتك او اخترت زوجى كذا يفهم
من البحر الرائق ومن لم يفهم المراد قال ما قال قوله لم يتناوله الا مرصفة
ثانية للوقت قوله فكان امرا واحدا فصار كانه قال امرك بيدك فى يومين
وفى مثله تدخل الليلة المتوسطة استعمالا لغويا وعرفا كذا فى البحر
وقد حقق صاحب العناية مناسبه قبيل كتاب الخ فظهر قوله لان القوم
الخ تبعا للهداية والتبيين منقوض بدخول الليل فى اليوم المفرد لذلك
المعنى قوله حتى لم لها الخيار قال فى العناية وعليه الفتوى كذا فى الولوالجية
انتهى قوله فطلقتها ثلثا سواء كان تطليقها نفسها بلفظ واحد

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى خسرو م

او متفرق كما فى فتح القدير قوله لانه تمام الجنس اى الثلث ذكرا لضمير هنا. وان انث فى قوله ان نواها لكون الثلث هنا عبارة عن الواحد الاعتبارى قوله لانه ليس من الفاظه صريحا ولا كناية حيث لا يقع به الطلاق وان نواه كذا فى البحر قوله لان قوله تعليل للمسئلة الاولى وهى وقوع الثلث وللمسئلة الثانية وهى لغوية الثنتين قوله لا العدد نصب وعطف على قوله الاحد الاعتبارى قوله اى كما يلغوا الظاهر الانسب اى كما لغا نية الثنتين لغا ايضا قولها قوله فطلقت ثلثا اى بكلمة واحدة اما لو طلقت نفسها متفرقة بان قالت طلقت نفسى واحدة وواحدة وواحدة وقعت واحدة اتفاقا لامتثالها بالاول ويلغو ما بعده كذا فى البحر قوله فقالت طلقت نفسى واحدا بائنا وكذا لو قالت ابنت نفسى ولا فرق بين قوليها هذين فى وقوع الاصل والغاء الوصف كما فى البدائع فان قلت قال فى الخانية رجل قال لغيره طلق امرأتى رجعية فقال الوكيل لها طلقتك بائنة تقع واحدة رجعية ولو قال الوكيل ابنتها لا يقع شئ ولو قال له طلقها بائنة فقال الوكيل لها انت طالق تطليقة رجعية تقع واحدة بائنة انتهى فظهر المخالفة بين قول الوكيل بالطلاق الرجعى ابنتها وبين قول المأمورة بالرجعى ابنت نفسى قلت بينهما فرق وهو ان الوكيل المزبور لم يملك الايقاع بلفظ الكناية لانها متوقفة على نيته وقد امره بطلاق لا يتوقف على النية فكان مخالفا فى الاصل ولم يكن وكيلا فيما اتى به بخلاف المرأة المأمورة بتطليق نفسها فانها مالكة اصل الطلاق فتملك الايقاع بكل لفظ صريحا او كناية الا انه يلغوا الوصف الغير الداخل تحت الامر والعلم عنده تعالى قوله واذا بنى اى الكلام عليه اى على ما سبق قوله بخلاف المرسلة اى المطلقة الغير المعلقة قوله فبانت بثلث جملة فلم يضر فى وقوع كلها كون المرأة غير مدخول بها لما مر انها تطلق ثلثا عند وقوعها جملة قوله واما الثانى وهو قوله ولا يقع بعكسه ايضا قوله والنية لا تعمل فى غير المذكور كما قال اسقينى ناويا الطلاق فقالت طلقت نفسى لا يقع الطلاق قوله وايتاؤها اى اتيانها بالمعلقة الخ فيه اشارة الى ان لا بد فى المسئلة من مشيتها فى مجلسها قال فى المحيط لا بد من مشيتها فى مجلسها فى التعليق بالمشية والمحبة والرضا والارادة وكل ما هو من المعانى التى لا يطلع عليها غيرها انتهى قوله اذ المشية تنبئ الخ لانها من الشئ وهو الموجود بخلاف الارادة لانه لا ينبئ عن الوجود بل هى طلب النفس الوجود عن ميل واتحادهما بالنسبة الى الله تعالى بناء على انه لا يتخلف شئ من مراده تعالى اذ التخلف ناش من العجز وهو المحال فيه تعالى فلما ظهر الفرق بينهما وقع الطلاق بقوله شئت طلاقك دون اردت طلاقك ولما اتحدا فى قوله تعالى وقع بقوله اراد الله طلاقك ناويا به كما وقع بقوله شاء الله كذا يفهم من البحر الرائق قوله كما اذا قال شئت الخ الظاهر قالت لان ذلك فى مقابل قالت شئت ان شئت هذا قوله فانها لو قالت الخ وانت خبير بان التعليق لو كان بامر حاضر او مضى يحمل على تحقق المعلق ووجوده الآن بخلاف ما اذا كان الامر معلقا بشئ

فيه رد للمولى الوانى

سيكون تاما ثانيا اى اشتغال بما لا يعنيه هنا والاول ليس كذلك فظهر الفرق بين الاشتغالين كما لا يخفى قوله لامر قد مضى وكذا فى امر حاضر وان لم يمض وقوله الموجود يشملهما تفريعه لمجرد التمثيل ومثاله قوله لها شئت ان كان هذا نهارا او ليلا وهو فيه او ان كان هذا ابى او امى او زوجى كذا فى القدير وغيره باب التعليق عنون به ولم يعنون باليمين ليشمل الصورى كتعليق بمجيئها وظهورها بما لا بد منه كطلوع الشمس ومجئ الغد وبفعل من افعاله قلبه او قلبها كالمحبة والمشية فانه فى هذه المواضع ليس بيمين بل تعليق كما فى المحيط ومن عنون باليمين اراد به التعليق كذا فى العناية قوله او الاضافة اى اضافة تعليق الطلاق اليه اى الملك او اضافة الطلاق اليه اى الى التعليق بالملك قوله وهو التقوى اى ومعنى اليمين التقوى باليمين على منع النفس عن تمام الفعل او عن عدم تمامه فيصير حاملا على البر لا خافة قوله مخيفا بضم الميم اى محترزا عنه يقال رجل مخيف من اخاف اخافة او صيرته بحال يخافه الناس كذا فى القاموس قوله فلا تطلق الخ تفريع على ما ذكره فى المتن من شرطى صحة التعليق من الملك والاضافة اليه قوله وتطلق بعد الشرط الطلقة ولكن الواقع فيه بائن الخ والمشروط بالصريح الغير المقارن بالعدد ولا بأى عدل ومن ذلك قال فى جامع الفصولين كل طلاق وقع بشرط لبس بحال فهو رجعى انتهى وقال فى الخانية قال الزوج اذا دخلت الدار فانت طالق ثم قال جعلت هذه التعليقة بائنة او جعلتها ثلثا فاذن قال هذه المقالة لان التطليقة لم تقع عليها انتهى هذا قوله وبهذا العلم الخ اقول وفيه بان المراد بالتنجيز فى الوقاية هو تنجيز الثلث لانه مذكور عقيب تعليق الثلث فيكون المقام قرينة مقيدة وما ثبت عن قرينة لا يعد من المسامحة على ان قول الوقاية بما قبل وزوال الملك لا يبطل اليمين اذا دان تنجز ما دون الثلث لا يبطل التعليق فيكون هذا تقييدا للطلاق قوله هنا ويكون كالمستثنى على ان الخاص تدبيقدم على العام على الصحيح صرح به فى الاصول فتقييد الاطلاق بالطريق الاولى ومثل هذا الاعتبار كثير فى كلام المصنفين بل فى كلام البلغا لا يعد من المسامحة اصلا كما لا يخفى على من تدرب نعم عبارة الغرر هنا موجز يفيد المراد واحسن من عبارة الوقاية والعلم عنده تعالى قوله والفاظ الشرط الانسب لعنوان الباب باب التعليق والفاظه اى التعليق ولم يقل حروفه كما قال البعض لان عامتها اسم وخص لذكر بهذه الالفاظ وان كان الفاظ اخر للشرط والتعليق وهى من وما وكيفما ونحوها لان كثيرة بحث الفقهاء وقع عما ذكر هنا كما لا يخفى على من تدرب قوله واذا ما فى هذا تاكيدا فى منها ليس لافادة المعنى وما فى كلما لافادة التكرار وليس بزائد كما فيها كذا فى الرمز وغيره قوله بخلاف اليمين الانسب ايضا يحل التعليق اى يبطل تدبر قوله لان ما يليها اسم الموافق لعنوان الالفاظ التى جمع لفظ لقوله وهذا ليس ان يقال ما يليه وكذا الحال فى قوله الذى يليها بل فى قوله فيما سواها بتذكير الضمير وتبديل الحروف

قوله هنا الملك اى الملك الذى كان موجودا عند التعليق قوله اذ الظاهر اى ظاهر الحال استصحابا عدم ما يحدث وهو الملك بعد نوع اخر قوله د اليمين لعقد البيع فى الايجابيات او الحل فى السلبيات قوله اذ كان الجزاء ماذكرناه وهو طلقات هذا الملك وقد فات الجزاء ص

اى الا لفاظ كما لا يخفى قوله فدخلت فى العدة ثلث مرات ان قلت دخولها فى المرتين
الاخيرتين فى العدة واما دخولها فى المرة الاولى فلا يقال فيه دخلت فى العدة
قلت اذا وقع امران من امور ثلثة فى شئ صح ان يقال هذه الامور الثلثة
واقعة فيه ولا يستلزم ذلك لصحة صحته بالنسبة الى كل واحد وهذه قاعدة
معتبرة تجدها فى كثير مواضع وهذا منها اذا عرفت هذا فلا حاجة الى تاويل
العدة بقيام اثر النكاح كما لا يخفى قوله كما ان كل لم يقل كلما مع انه من معربات
الاسم لكونه مفردا للفظ هنا ومن ثمرة افادة عموم الاسماء انه لو قال كل
امراة لى تدخل الدار فهى طالق وله اربع نسوة فدخلت واحدة منها طلقت
ولو دخلن كلهن طلقن وثمرة عدم افادة عموم الافعال ان الداخلة فى المسئلة
دخلت مرة اخرى لا تطلق كذا فى المحيط قوله الى الجزاء متعلق الى قوله ينحل لان
غاية الانحلال وقوع الجزاء وترتبه عليه اشار اليه فى الشرح ويجوز ان يكون
الى بمعنى مع كما فى قوله تعالى ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم اى مع وقوع الجزاء
فيكون انحلال اليمين تابعا لوقوع الجزاء على ما هو اكثر استعماله مع عليه من
دخوله على المتبوع قوله فاراد اى الزوج ان تدخل اى دخولها الدار وعدم
وقوع الثلث قوله فحيلته ان يطلقها واحدة سواء كانت واحدة رجعية او بائنة
لما سبق ان زوال الملك لا يبطل اليمين والتعليق كذا فى عامة الشروح قال
البرجندى قال فى فتاوى قاضيخان واذا قال الزوج ان وطئتك ما دمت معى فانت
طالق ثلثا فالحيلة ان يطلقها بائنة ثم تزوجها من ساعته فيطأها فلا يحنث
انتهى فهذه الرواية تدل على ان انقضاء العدة اشترط فيما اذا كان الطلاق
رجعيا واما فى الطلاق البائن فلا انتهى اقول لا تدل هذه الرواية على ان ما
نحن فيه كذلك لان بينهما فرقا وهو قوله ما دمت معى اى مدة دوامك معى
والمراد بدوامها معه كونها حلال الوطئ له فعند تطليقها رجعيا تكون حلال الوطئ
له فلا ينحل به اليمين واما اذا طلقها بائنا ينحل ولذلك اذا تزوجها بعده
من ساعته ووطئها فلا يحنث بخلاف ما نحن فيه كما لا يخفى والعلم عنده تعالى
قوله اختلفا ظاهره ان الاختلاف واقع من الزوجين وهو الاكثر ولكن دعوى
المرأة ليست بشرط للطلاق ولذلك لم يشترط حضورها والشرط حضوره
وانما يحتاج الى حضورها اذا احتيج الى الاشارة اليها هذه كذا يفهم من البحر
والتفصيل فى جامع الفصولين وغيره قوله فى وجود الشرط مثبتا كان او منفيا
فبرهانها على الشرط العدمى مقبول قال فى الجامع الفصولين الشرط يجوز
اثباته ببينة ولو كان نفيا كبرهانها على عدم دخوله الدار فى قوله ان لم ادخل
الدار اليوم فانت طالق ثم لم يدخلها وبرهانها على انه ضربها بغير جناية
فى قوله امرها بيدها ان ضربها بغير جناية ثم ضربها انتهى خلاصة كلامه
قوله لانه يتمسك بالاصل الخ تعليل لقوله فالقول له قوله صدقت فى حقها
يعنى بلا يمين عليها وهو الظاهر ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها
وقد وجد ولا فائدة فى التحليف لانه وقع بقولها والتحليف لرجاء النكول وهى
لو اخبرت ثم قالت كنت كاذبة لا يرتفع الطلاق لتناقضها كذا فى البحر اخذا من
الكافى قوله كما فى الدخول بان قالت المطلقة الثلث انقضت عدتى وتزوجت

فيه رد للمولى الوانى م

مناسبه فى شرح مولانا جامى فى بحث المثنى وبحث الاضافة وبحث المعرفة تدبر

فيه رد لعلى البرجندى م

اخرى

اخرى ودخل بى الزوج الثانى فانها لا تصدق فيه كذا فى العناية فظهر منه كان
اللائق ان يقول فى دخول الزوج الثانى الا انه اجمل واطلق فتشمل دخول
الدار ايضا لان كلا منهما فى وجود الشرط فلا تصدق المرأة الا بالبرهان هذا
قوله فيحكم بالطلاق الخ مسئلة مبتدئة ولكنها مرتبطة لما قبلها فان المرأة وان
صدقت فى حقها الا انه لا يحكم بطلاقها حين اخبارها لو اخبرت حين رؤية
الدم بل يحكم به بعدم الدم الخ فلذلك اتى بالفاء كما لا يخفى قوله كما فى حق العدة
اى انقضاء العدة بان اخبرت انها رات الحيض الثلث وانقضت عدتها قوله
والوطئ اى حلفه بان اخبرت انها طاهرة قوله اى اذا قال ان حضت الخ والحال
انها طاهرة واما لو كانت حائضا لا تطلق ما لم تطهر ثم تحيض حيضة كذا يفهم
من الخانية قوله وذلك بالطهر اى بعشرة ايام او بالانقطاع والغسل او
ما يقوم مقامه اذا كانت ايامها دون العشرة الى ثلثة ايام قوله لانه لم يقدر
معيار حتى لو نوت وصامت ساعة تطلق وان افطرت بعد ذلك كذا فى البرجندى
قوله طلق طلقة الخ ولم يذكر العكس قوله والاولى ان الخ والعدة منقضية
بوضع الولد الثانى يقينا لان انقضاء الحامل بوضع الحمل حتى لو لم يتزوجها وحصلت
به ثلث يصح نكاحها بزوج اخر فى الساعة قوله على الثلث الخ قيد الثلث اتفاق
اذ يجرى حكم الطلاق كذلك قوله لان صحة الكلام الخ حاصله نزول الجزاء فى
صورة وجود الثانى فى الملك وعدم نزوله فى العكس ونزول الجزاء كالعلة
ولو شرطا وتمامه فى اصول الفقه ولو قال المصنف رحمه الله تعالى لان العبرة
لاخر جزئى الجزاء لكان اخصر تدبر قوله والحال فيما بين ذلك مبتداء خبره
قوله مال بقاء اليمين وذلك اشارة الى حال التعليق وحال تمام الشرط اذ معنى
عند تمام الشرط حال تمام الشرط وانما افرد ذلك ولم يقل ذينك بناء على
ان المشار اليه اسم جنس يراد منه التعدد بقرينة اضافة بين وهو يقتضى
شيئين او على قصة تسوية المفرد والتثنية والجمع والتذكير والتأنيث
فى اسم الاشارة كما صرح به المولى ابو السعود فى شرحه على الهداية قوله
فيستغنى اى الحال المتوسط بينهما قوله اذ بقاؤه اى بقاء اليمين بمحله
والمحل له ذمة الحالف فلا يشترط لبقاء اليمين كون المحل مالكا لها قال فى
العناية كما اذا علق طلاقها بالشرط فابانها وانقضت عدتها ثم تزوجها
فاتت بالشرط فانها تطلق بالاتفاق ولم يبطل اليمين بزوال الملك فكان
كالنصاب اذا انتقص فى خلال الحول فانه لا يضر انتهى فظهر من هذا ان
ما خرجه البرجندى فيما سبق تفقها خطاء فاحش كما لا يخفى قوله ان وطئتك
الخ الوطئ المضاف الى المرأة يحمل على الجماع لا الدوس بالقدم ولو نوى
لا يصدق عرفا اى قضاء ويحنث به ايضا لاعترافه به على نفسه كذا فى ايمان
الجامع لمحمد ولو وطئ فى الحلف بالجماع فيما دون الفرج لا يحنث وان انزل
الا اذا نوى كذا فى البزازية قوله ولبث اى مكث والمراد به مكث بحد لانه لو حركه
فيه لزمه عقر لا انه كالايلاج ولذا قالوا لو اولج ثم قال ان جامعتك فانت طالق
او حرة ان نزع اولم ينزع ولم يتحرك حتى انزل لا تطلق ولا تعتق وان حرك
نفسه طلقت وعتقت ويصير مراجعا بالحركة الثانية ويجب للامة العقر

فيه رد للمولى الوانى م

ولاحد عليهما كذا في البحر الرائق قوله بعد وقوع الثلث واللائق ان يقول بعد
هذا القول او العتق عاطفا على قوله الثلث اذ لا وجه للتخصيص قوله فلا عقر
اشار بنفي العقر فقط الى ثبوت الحرمة باللبث وان الواجب عليه النزع للحال
قوله لان الادخال الخ ولانه فعل واحد فليس لآخره حكم فعل على حدة قوله ان
شاء الله او ان لم يشاء الله او ما شاء الله او اذا شاء الله او الا ان يشاء
الله او بمشية الله سواء كان اتى به عن قصد او لا وسواء علم معناه او لا هذا
زبدة ما في الشروح واشار باتيانه بدون الواو الى انه لو قال وان شاء الله
لا يصح الاستثناء فيقع الطلاق كما في الجوهرة قوله او انت حر وحر ان شاء
الله قال في البحر بخلاف قوله انت حر وعتيق ان شاء الله لكون الواو عطف
تفسير وهو انما يكون بغير لفظ الاول وفيه ايضا وفي المجتبى من الايمان لو قال
انت طالق رجعيا ان شاء الله يقع ولو قال بائنا لا يقع لان الاول لغو دون
الثاني وفي القنية بعده ولو قال انت طالق رجعيا او بائنا ان شاء الله يسئال
عن نيته فان عنى الرجعي لا يقع وان عنى البائن يقع ولا يعمل الاستثناء انتهى
وصوابه ان عنى الرجعي يقع لعدم صحة الاستثناء للفاصل وان عنى البائن
لم يقع لصحة الاستثناء انتهى عبارة البحر اقول قوله رجعيا في قوله رجعيا او — فيه رد لصاحب البحر الرائق م
بائنا ليس بلغو لان او للعطف فيستدعي المعطوف عليه فاذا عنى الرجعي يكون
الاستثناء داخلا عليه ومتصلا فلا يقع واذا عنى البائن يكون داخلا في البائن
فيصير قوله رجعيا فاصلا بين الايقاع والاستثناء غير داخل عليه الاستثناء
فيقع هكذا يستفاد من كلام فخر الدين القاضيخان فظهر ان كلام القنية مستقيم
كما لا يخفى قوله لان المبطل الخ وقول ابي يوسف هو الاصح كما في البزازية وعليه
الفتوى كما في الخانية قوله متوقف عليه الخ كان الظاهر ان يقول لتوقف صدر
الكلام عليه قوله بمشية الله الخ لم يقيد بالاتصال اكتفاء بذكره فيما سبق قوله
لانه تعليق بما لا يوقف عليه افاد هذا التعليل انه لو قال بمشية الجن او الانس
او الملائكة او الحائط فلا تطلق كما في البحر الرائق قوله ولا يلزم جواب سؤال
مقدر وهو ان القدرة كالعلم لم يصح نفيها عنه تعالى اجاب عنه بانه لا يعترض بها
لان المراد الخ قوله وقد يفقد شيئا الخ ولا يعلم تقديره لهذا الطلاق قوله
حتى لو اراد به الخ حاصله لو اراد بالقدرة ضد العجز يقع لان قدرة الله — اي بلفظ القدرة
موجودة قطعا كالعلم كذا في المحيط قوله لانه استثنى جميع ما تكلم به تحصل
ما ذكر فيه ان الاستثناء اذا كان بلفظ المستثنى منه او بمساويه ولم يكن
بعده استثناء اخر فالاستثناء باطل منهما فالاول مسئلة الكتاب وهو انت
طالق ثلثا الا ثلثا والثاني انت طالق ثلثا الا واحدة وواحدة وواحدة
وكذا قوله انتن طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة او قوله لنسوته الثلث
انتن طوالق الا فلانة وفلانة وفلانة وليس له رابعة فاذا بطل الاستثناء
فيما وقع الطلاق واذا كان بغير المساوي بان كان المستثنى منه عاما ولو بالنسبة
الى المستثنى فالاستثناء صحيح كقوله كل امرأة لما طالق الا هذه وليس له
سواها لا تطلق وكذا قوله نسائي طوالق الا زينب وهند وعمرة وبكرة وقوله
اوصيت بثلث مالي الا الفا والحال ان الثلث الف وقوله عبيدي عتقاء الا هؤلاء

وليس له غلامي سوى المشار اليهم فالاستثناء فيها صحيح ولا يقع الطلاق
والوصية والعتق لان المساواة في الوجود لا تمنع صحته لعدم المستثنى منه — هنا ما استفاده الفقير من الشروح ص
وضعا لانه تصرف صيغي قوله فطلق التي معه اي امرأته التي تحته قوله وهي
في العدة اي والحال ان المطلقة الكائنة تحته اولا في العدة قوله ولم يوجد اي
التنازع والتزاحم او المنازعة والمزاحمة فظهر منه انها لو كانت في عدة الطلاق
الرجعي تطلق لانها لا تعتزل عن الفراش بالكلية ما دامت في العدة كذا يفهم من
شرح الكنز لابي المنصور المسكين قوله سالت المرأة الطلاق الخ الانسب ان
يذكر هذه المسئلة عند قوله لو قال لنسائه الاربع بينكن الخ وان يذكر كليهما عند
بيان تنصيف الطلاق على ما سبق التنبيه ثمة قوله لا غيرها اصلا لان الباقي
بعد الثلث صار لغوا فقد صرف اللغو الى صواحبها فلا يقع شيء كذا في المحيط
واضافة الطلاق الباقي الى صواحبها في محل الطلاق لا شك انه ايعين ان المراد
بالصواحب ضراتها واحتمال كونها اقرباء او الاجنبا بعيد جدا فظهر ان عدم
وقوع الطلاق في النسوة الثلث الباقية لم يكن لعدم تعينهم كما لا يخفى
باب طلاق الفار قوله مبتداء يعني الموصول مع صلته مبتداء وصلته
قوله غالب حاله الهلاك قيل الاولى ان يقال من يخاف عليه الهلاك غالبا
على ان الغلبة تتعلق بالخوف وان لم يكن الواقع غلبة الهلاك لان المبارز
لمن علم انه ليس بقرنه لا يكون له الهلاك غالبا بخلاف غلبة خوف الهلاك — فيه رد لصاحب البحر الرائق م
اقول الفرق بين غالب حاله الهلاك وبين غلبة خوف الهلاك عليه دون خرط
القتاد على ان دليله غير مثبت مدعاه لان من لا يكون له الهلاك غالبا لا يكون
له غلبة خوف الهلاك بل الحق ان غالب حال المبارز الهلاك والحرب خدعة
سواء كان المقابل قرنا له او لا اذ رب شخص يرى حقيرا وله صنائع عجيبة
في بعض الامور على ان حكم الشرع للعموم لا للافراد صرح به في محله قوله كمريض
يعجز الخ كعجز الفقيه عن الاتيان الى المسجد وعجز السوقي عن الاتيان الى مكانه
واما من مذهب ويجيء ويحم فهو صحيح كذا في البحر وغيره قوله من يقضيها
في البيت كالقيام للبول ونحوه قوله فانكسرت ظاهره ان الانكسار لا بد منه
مطلقا وليس كذلك بل لو تلاطم البحر وخيف الغرق فهو كالمريض في هذه الحالة
وان لم تنكسر بشرط ان يمتد التلاطم ومات منه واما لو سكن ثم مات لا ترث
ذكره الاسبيجابي قوله والمقعد والمفلوج وكذا المسلول والسل مرض معروف
لا يكاد صاحبه يبرأ منه وذكر في جامع الفصولين فيها خمسة اقوال وما ذكر
منها ولكن كان يفتي برهان الائمة والصدر الشهيد بما ذكر هنا وقد اختاره
المصنف ولذلك ترك ذكر غيره قوله فان اخذها الطلاق الخ وفي المجتبى واختلف
في تفسير المطلق فقيل الوجع الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل وان — فيه نوع رد لصاحب المجتبى م
سكن لان الوجع يسكن تارة ويهيج اخرى والاول اوجه انتهى اقول الظاهر
ان طلقها لو اخذها ثم سكن شهرا او اسبوعا او يوما ان لا يعتبر ولو اخذها
وسكن ساعة ثم وثم الى ان ياخذها وينتهي الى الولادة او الموت فالاوجه
ان يعتبر هذا الطلق لان مثله يعد ممتدا بخلاف الاول كما لا يخفى قوله فلو
ابانها اي ابانها من غالب حاله الهلاك هذا هو الظاهر من فاء التعريع تقديره

لان الزوج لو ابانها في الصحة ثم ابتلى بواحد مما ذكر ومات وهى في العدة لا ترث
كذا في الخزانة قوله ومات اى الزوج بما ابتلى به من غير فصل صحة وسلامة ولو
بغير ما ذكر كذلك واما لو مرض مثلا فطلق ثم صح ثم مرض ومات وهى في العدة
لا ترث على ما سيجئ واشار بموت الزوج الى انها لو ماتت المراة لم يرثها الزوج
بحال لان الزوج بالطلاق رضى ببطلان حقه كذا في المحيط قوله او يموت بمرض
اخر او بموت المبارز في المعركة حتف او بذات الجنب او نحوه قوله وفي العدة قيد به
لانها لو كانت غير مدخول بها فابانها لا ميراث لها لانه تعذر ابقاء الزوجية
في غير حالة العدة كما في المحيط وهكذا في التبيين قوله ترث اشار به الى انه لا بد
وان يكون اهلا للميراث وقت الطلاق والموت وما بينهما كما هو المفهوم مما سيجئ
والمصرح في المفصلات ولم يشترط علمه باهليتها للميراث لانه امر حكمى فلا يشترط
العلم به حتى لو طلقها باثنا في مرضه مثلا وقد اعتق سيدها قبله ولم يعلم به الزوج
كان فارا ووقت التعليق كوقت التطليق يعنى لا بد وان يكون اهلا له فيه كما في وقت
الطلاق كذا في الخانية والظهيرية قوله واما في الرجعى فترث منه ولم يشترط
اهليتها للارث وقت الطلاق الرجعى او وقت تعليقه بل يكفى اهليتها وقت
موته كذا في البحر الرائق وغيره قوله مطلقا اى سواء طلقها في صحته او مرضه
او عند كونها اهلا للارث او عند عدمه بعد ان كانت اهلا له وقت موته او برضاها
او بعدمه فمن تصر على الاخيرين تصر قوله فان الزوج تصدلخ بدل من قوله
فانها السبب الخ قوله بتأخير عمله اى عمل قصده بالطلاق او عمل طلاقه
والمراد من العمل هو حرمانها ويمكن ارجاع الضمير الى الزوج فح يكون المراد
من العمل طلاقه فيقدر مضاف اى حكم عمله او المراد منه ابطاله اى بتأخير
ابطاله قوله طالبة رجعى بان قالت طلقنى رجعية او قالت طلقنى ولم تزد
عليه لانه ينصرف الى الرجعى عند الاطلاق كذا في الخانية وسيجئ به قوله بخلاف
ما اذا بانت بالتقبيل اطلقه فتشمل طوعا وكرها اما في الاول كانت راضية
بابطال حقها وفي الثاني لم اجد من الزوج ابطال حقها المتعلق بالارث لوقوع
الفرقة بفعل غيره كذا في البدايع قوله اما الاول الخ عمم في اللعان كون
القذف في الصحة او في المرض لان العبرة فيه بكون اللعان في المرض قوله واما
الثاني لخ اشار به الى ان الايلاء ومضى المدة لا بد وان يكونا في المرض فانه
ملحق بالتعليق بمجئ الوقت وسيجئ انه لا بد ان يكون التعليق والوقت
في مرضه قوله ولو آلى في صحته الخ فيه نوع تكرار والاصلاح ان يقال او آلى
منها وبانت به فيه وان يبين بعد قوله ترث المراة بانه ملحق بالتعليق
بمجئ الوقت ويسقط باقيه قوله ايضا اى كالبينونة بمضى المدة قوله او محصور
اى في حصن او نحوه قوله لا ترث اى وان قتل في الصف او في ذلك الحبس والحصن
او مات عن ذلك الحمى كذا في البرجندى قوله ومن طلقت اى وكذا لا ترث
من طلقت ثلثا وكذا من طلقت مبانة بدونها ولم يذكرها لعدم الفرق
بينهما في هذا الباب قوله والتاخير اى تأخير البطلان وهذا يؤيد كون
المراد من العمل فيما سبق الابطال قوله او لابه الاظهر في العبارة او بغيره
وان تاتى قوله اى وكذا اقر اى في مرضه الاول قوله تصادقا اعتبر

كذا يفهم من الظهيرية
س

رد للوانى
م

فيه رد للمولى الوانى
وللاخسروم
م

انما قال نوع تكرار لان وقوع بائن
لم يذكر في السابقة وان كان
مرادا كما نبه عليه في الشرح
ولم يبين ثمه كونه ملحقا بالتعليق
بمجئ الوقت وقد ذكرا هنا
ولو وقع الاصلاح بما ذكر لاستغنى
عن ذكرها ثانيا كما لا يخفى منه

هذا التحقيق حقيق قد رأيت
بعد عشر سنين الحاشية
العزمية ولم يحم حوله ايضا
م

بتصديق

بتصديق المراة لانه لو لم تصدقه وانكرت ذلك ترث ارثا كاملا كذا في البرجندى
قوله على ثلث في الصحة اى على ثلث طلقات طلقها بانها في حال صحته وعلى
مضى عدة ذلك الطلاق قوله او اوصى فاو هذه مانعة الخلو وليست بمانعة
الجمع اذ لا مانع الاقرار والوصية ثم العدة في هذه المسئلة من حين تصادقهما
واقرارهما على ما صرحوا في باب العدة وعليه الفتوى كذا في الهداية والخانية
وغيرهما قوله فلها الاقل منه اى من كل واحد من المقر به او الموصى به او مما اجتمع
منهما لو اجتمعا فلفظ من هنا للبيان حال عن الاقل وليس بصلة للاقل لان افعل
التفضيل اذا عرف باللام لا يحتاج الى الصلة بل لا يستعمل باللام ومن معا
صرح به في محله وقوله ومن الارث عطف على الضمير المجرور واعاده من لتصحيح
العطف عليه والواو على بابه اى فلها الاقل من بينهما ويتبادر منه ان اقلية احدهما
بالنسبة الى الاخر او بمعنى او اى فلها احدهما الاقل ثم كون الاقل لها لو مات وهى
في العدة اما اذا مات وقد انقضت عدتها من وقت التصادق والاقرار فلها جميع
ما اقر لها او اوصى لها كذا في الفصول العمادية مصرحا او بالحمل على المسائل السابقة
قياسا كما لا يخفى قوله ومن مبراتها منه اى من الزوج قوله اذا علق طلاقها اى
البائن لان حكم الفرار لا يثبت الا به قوله بفعل اجنبى اطلقه فتشمل ما اذا كان
له بد منه كدخول الدار او لا كصلوة الظهر قوله والتعليق اى تعليق طلاقها
والشرط وهو فعل الاجنبى او بمجئ الوقت قوله او بفعل نفسه اطلق فعل الزوج
ايضا فتشمل الضرورى وغيره لانه كان له من التعليق وان لم يكن له من الفعل
بد فيرد تصرفه بوجود الشرط في المرض دفعا للضرر عنها قوله اعلم ان هذه
المسئلة الخ حاصله جعل المسئلة ثمانية اوجه والمراة وارثة في بعضها دون بعضها
الاخر لا والتفصيل معلوم ولك ان يجعل المسئلة تسعة اوجه ترث في كلها
وذلك ان المسئلة الاولى يعم فعل الاجنبى على ما سبق الاشارة فيحصل صورتان
وقوله او بمجئ الوقت صورة ثالثة ويعم فعل نفسه فيحصل صورتان وباعتبار
كون التعليق والشرط معا او الشرط فقط في المرض يحصل صورتان ايضا
فيكون قوله او بفعل نفسه وهما في المرض او الشرط مشتملا على اربعة صور وقوله
او بفعلها الخ يحتمل صورتين فالمجموع تسع صور ترث المراة في كلها اذا عرفت
هذا فانت خبير بان قوله وفي غيرها يحتمل اثنى عشر وجها على هذا التخريج لا ترث
في كلها تأمل في تخريجها تركته لاهله قوله ابانها في مرضه فصح فمات تكرار محض
وقد عرفت ان لا فرق بين الابانة بالثلث وبما دونها في هذا الباب فح التعبير
اللائق فيما سبق والمبانة بامرها او بغير امرها ثم صح قوله واما في الثاني الخ يفهم
من هنا ان في البائن لا بد من استمرار اهليتها للارث من وقت الطلاق البائن
ثم اسلمت او اعتقت لا ترث كما في البحر وافادة قيد البينونة ههنا ان المطلقة الرجعية
انما يشترط اهليتها للارث وقت الموت كما سبق الاشارة اليه ايضا قوله قالت
لزوجها المريض الخ هذه المسئلة تكرار محض لما عرفت عموم قوله طالبته رجعى
ولا مقتضى للتجريد كما لا يخفى قوله من وقت الصواب من وقت التزوج باب
الرجعة قوله في العدة متعلق بقوله استدامته والقول في انقضاء العدة
بالحيض قول المراة ولا تصدق على انقضائها في اقل من شهرين كذا في الحاوى

قوله وهو ما اذا كان الى قوله في الوجوه
كلها يشمل سبعة اوجه وقوله او كان
التعليق الخ يشمل صورتين وقوله
او بمجئ الوقت صورة وقوله او كيف
الخ صورتين فالمجموع اثنا عشر
وجها كما لا يخفى منه

وكذلك ان كانت
الى وقت الموت ومن ذلك انها لو كانت
مكاتبة او مملوكة وقت الطلاق

لقدسی قوله بنحو راجعتک الخ اشار به الی ان الرجعة اما بقول او فعل وفی البحر
الرائق الاول علی نوعین صریح وکنایة فالصریح نحو راجعتک فی الحضرة وراجعت
امرأتی فیهما لغیبة وکذا امسکتک وغیره فیصیر مراجعا بلا نیة والکنایة نحو
انت عندی کما کنت او انت امرأتی فیتوقف علی النیة انتهی خلاصة کلامه وهکذا
فی الاختیار قوله وبما یوجب حرمة المصاهرة والرجعة به رجعة بالفعل لا فرق
بین هذا وبین الاول فی صحة الرجعة بهما الا ان الرجعة بالفعل مکروهة کما فی الجوهرة
قوله من الوطئ وغیره وهو دواعیه من المس والتقبیل والنظر الی داخل
الفرج بشهوة ولو من غیر قصد الرجعة کذا فی القنیة واختلفوا فی الوطئ فی
الدبر وعلی القول المفتی به انه رجعة لانه لا یخلو عن مس بشهوة کذا فی القنیة
وغیرها قیل القول الغیر المفتی به غریب اه اقول ولیس بغریب لان الوطئ
فی دبرها لا تثبت حرمة المصاهرة وهو الاصح کما فی الذخیرة وعبروا عن رجعة
بالفعل بما یوجب حرمة المصاهرة فالظاهر ان لا یکون ذلک الوطئ رجعة لعدم
ایجابه المصاهرة ولکن لما کان مطمح النظر وسبب الرجعة هنا فعلا یدل علی
الرجعة وکان هذا موجودا فیه حکموا بالرجعة به وکان سبب المصاهرة ثمة فعلا یفضی
الی الولد وهو الوطئ فی القبل ودواعیه ولم یتحقق السبب بهذا الوطئ ولا
بدواعیه حکموا بعدم المصاهرة به فافترقا فلا غرابة اصلا بناء علی الظاهر کما لا
یخفی علی من له نهی فبهذا التحقیق ظهر ان المراد بقولهم بما یوجب حرمة المصاهرة
هنا اعم من ان یکون فعلا یوجب حقیقة او فعلا علی صورته قوله فیشمل
التقادیر جمع تقدیر ای تقدیر الامساک بطوعها او بکرهها وتقدیر الامساک
بعدم خبرها عنه فضلا عن الطوع والکره فمن قصر علی الاولین قصر واخرج
صیغة الجمع وهی التقادیر عن ظاهرها قوله مسیئا قال فی القنیة فی اواخر
کتاب الکراهة نقلا عن الحلوانی الکراهة افحش من الاساءة انتهی قوله عرفوه
مطلقا اسم فاعل من التطلیق قوله وان لم یشهد صحت ولکن کرهت وان کانت
بالقول لما ذکر فی الفتاوی من ان الرجعة بالقول علی ضربین سنی وبدعی
فالسنی رجعة بالقول مع اشهاد واعلام والبدعی رجعة به من غیر اشهاد
واعلام وانما کان بدعیا لکونه مخالفا للسنة کذا فی شرح الطحاوی قوله ان لم
یقصد الرجعة الظاهر ان یترک ویطلق کما فی الکنز والوقایة لانه ان کان
مراده بالدخول الرجعة فلا بأس من ان یری الفرج بشهوة فیکون رجعة بالفعل
وهو بدعی کما فی شرح الطحاوی ومکروه کما فی الجوهرة وایضا الرجعة بدون
الاشهاد مکروه کما فی البحر الرائق وان لم یرد به رجعة فربما یؤدی الی تطویل
العدة علیها والزوج منهی عنه لکونه اضرارا لها فظهر ان لا وجه لهذا القید
اصلا قوله لئلا یقع نظره علی ما لا یحل نظره فیه الخ بحث بعض افاضل فیه
وطول الکلام حتی کتب فیه رسالة واهداها الی معلم السلطان وشیخ
الاسلام سعد الدین رأیتم بخطه حاصله انه مخالف لما سیأتی من ان
الطلاق الرجعی لا یحرم الوطئ فی العدة وکیف النظر الی الفرج وایضا
ثمة استبقاء النکاح یبتنی علی کل من الوطئ والمس والنظر فکیف یحرم
ولا یحل ومناط الحل والحرمة عندنا وعند الشافعی علی بقاء النکاح وعندنا

قائله المولی الوانی م
قوله هنا ای فی باب الرجعة منه
فیه رد للمولی الوانی م
قوله ثمة ای فی باب حرمة المصاهرة منه
فیه رد للمولی الوانی
فیه رد للمولی خسرو م
المولی شجاع منه

هو باق فیحل النظر وان لم یقصد رجعتها انتهی اقول لما بنی المصنف کلامه علی انه
لما لم یقصد بدخوله الرجعة فنظره الی محل یوجب النظر الیه الرجعة لا یحل
لکونه منهیا عنه بقوله تعالی ولا تمسکوهن ضرارا لتعتدوا والنهی یقتضی
صفة القبح وعدم الحل للمنهی عنه صرح به فی الاصول ولکن لما لم یکن دخوله علیها
بلا اذن لها موجبا للرجعة البتة کان المنع عنه ندبا واحتیاطا هذا غایة المراد ولئن
سلمنا حل نظره ولکن لا نم عدم صحة هذا الدلیل لانه یمکن ان یراد بعدم الحل
الکراهة لما عرفت ان رجعته بالنظر مکروه ولان الکراهة قد یطلق ویراد به
عدم الحل سیما عند محمد علی ان بناء الکلام علی الکذب قرینة علی ارادة الکراهة
به اذ لو لم یحل نظره فیه فی الجملة لوجب عدم دخوله العلم عنده تعالی قوله انا
قال راجعتک الخ یشیر به الی ان قوله هذا عند کون المدة مدة یحتمل انقضاء
العدة قوله فوجب قبول قولها ای مع یمینها عنده ولا حاجة الا استحلاف عندهما
لصحة الرجعة فظهر ان القول باستحلاف المرأة بالاجماع سهو کما وقع به النقل
فی البیانیة صرح فی البحر الرائق هکذا قوله تنقطع ای العدة واشار بعنوان
الانقطاع انه یتضمن انقطاع الرجعة ایضا اذ هی منقطعة بانقضاء العدة
حیث نبه فی الشرح علی ان انقطاع الرجعة مترتبة علی انقضاء العدة هذا
قوله وهو الحیض الثالث ای فی الحرة والحیض الثانی فی الامة قوله اذا طهرت
لیس المراد بالطهارة هنا انقطاع الدم لانها بمضی العشرة خرجت من الحیض
وان لم ینقطع کذا فی البحر الرائق فظهر انه کان المراد من الطهر تمام الحیض
بتمام العشرة فی هذه المسئلة وقید عدم الغسل یقتضیه ایضا وانت خبیر
بعد هذا ان قوله حتی لو بقی الی قوله لان الحیض لم یقع فی محله بل کان محله
بعد قوله او بمضی وقت الصلوة کما وقع فی البحر قوله قوله نسیت قید به لانها لو
تعمدت اخلاء ما دون العضو راجع ایضا کذا فی البحر قوله ولا یحل لها التزوج
ای بآخر حتی تغسل ذلک الموضع کما فی الفتح قوله فی العضو الکامل وهو
الید ونحوه وما دون العضو کبعض الاصابع وبعض الساعد قوله لاقل المدة
وهو ستة اشهر قوله فصاعدا ای ما فوقه قوله صحت الرجعة لانها مبنیة
علی الدخول وقد ثبت حکما لان النسب ثابت بظهور الحمل قبل الوضع کما سیجیئ
فی باب ثبوت النسب ولما صرحوا به فی خیار العیب ان حمل الجاریة المبیعة
یثبت بظهوره قبل الوضع بشهادة امرأة حتی کان للمشتری ردها بعیبه
الحمل قبل الوضع کذا فی البحر الرائق ولذلک عمم المصنف تکذیب الشرع
ایاه الی انه سواء کان الولادة فی اقل مدة الحمل او فی اکثره بعد ان وجد
ظهور الحمل قبل الطلاق فظهر من هذا ان ما قاله صدر الشریعة لان وجود
الحمل وقت الطلاق انما یعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر الخ لیس کما
ینبغی قوله صحت رجعته ای ظهر صحة رجعته التی کانت قبل الولادة اذ لو
کانت الرجعة بعدها لا تصح لانقضاء العدة بالولادة فتصیر بائنا فتستحیل
الرجعة هذا ومن لم یعرف المسئلة عمم الرجعة وصحتها فاجتنبه قوله وهذه
العبارة احسن الخ وجه مسامحة فی عبارتهما اطلاق الرجعة وهی باطلاقها تشمل
رجعة بعد الولادة وقبلها وقد عرفت عدم جوازها وصحتها بعد الولادة

فیه رد للمولی شجاع م
فیه رد للزیلعی م
قوله فلا تصح ای عند ابی حنیفة خلافا لهما حیث قال الظاهر بقاؤها الی ان تمس وقد سبقت الرجعة اخبارها بالانقضاء فتکون واقعة فی العدة وصحیحة کذا فی العنایة س
فیه رد للمولی خسرو م
اقول هنا قول الثانی تدبر م
فیه رد للمولی صدر الشریعة
وفی عبارة صدر الشریعة مساهلة وبینها وبین المسامحة فرق فی الجملة منه

ووجه احسنية عبارة المصنف تخصيص صحة الرجعة برجعة كانت قبل الولادة كما لا يخفى
قوله قبله اى قبل الطلاق تيد به لانها لو ولدت بعد الطلاق تنقضى به العدة
فتستحيل الرجعة كذا فى البحر وهذا شاهد عدل لما قلت آنفا قوله فانكر الوطئ قيد
بانكاره الوطئ لانه لو قال وطأتها وانكرت المرأة فله الرجعة لان الظاهر شاهد
له اذ الخلوة دلالة الوطئ واما اذا لم يخل بها والمسئلة على حالها فلا رجعة له عليها
لان الظاهر شاهد لها كذا فى الولوالجية قوله اى بعد ما خلا بها اشار به الى ان
الفاء تعقيب وتفريع لما قبله وقوله ان طلقها لو جعل مع ما قبله تفسيرا لقوله
فان طلقها لم تصح لان اذا الشرطية تقطع العمل عما قبلها صرح به فى محله ولو حمل
على التاكيد لم يحسن لانه ليس ذلك محله بل اللائق ان يفسر هكذا اى ان طلقها
بعد ما خلا بها وانكر وطئها كما لا يخفى قوله صحت الرجعة اى ظهر صحة الرجعة
السابقة قوله فاذا جعل الخ يعنى حمل عليه لكونه اخف من الحمل على الزنا قوله او اكثر
وهذا الاكثر يشمل ما اذا كان سنتين او اكثر منها وجميع هذا اذا لم تقر بانقضاء
عدتها والتفصيل فى الكافى وغيره قوله لانها طلقت الخ توجب عليها العدة
قوله على انه راجعها اى فى العدة قوله ليكون الوطئ حلالا لا حملا لحالها على
الصلاح قوله وبالولد الثانى صار مراجعا الخ وكونه مراجعا به اذا كان بين الولادتين
مدة الحمل اشار اليه بقوله ببطون وكذا الحال فى الولد الثالث واما اذا كان
بينهما اقل منها لا تكون الولادة رجعة فلو كان الاولاد فى بطن والثالث فى بطن
تقع طلقة واحدة بالاول وتنقضى العدة بالثانى ولا يقع به ولا بالثالث
شئ لانقضاء العدة بالثانى ولو كان الثانى والثالث فى بطن يقع ثنتان بالاول
والثانى وتنقضى العدة بالثالث فلا يقع به شئ كذا فى فتح القدير قوله الرجعى
من الطلاق لا يحرم الوطئ وقد عرفت كراهته واما الخلوة بها لا تحرم ولكنها مكروهة
كراهة تنزيه ان لم يكن من قصده المراجعة والا فلا كذا فى البحر والبدائع فظهر
منه ان نظره الى موضع منها يوجب النظر اليه الرجعة عند عدم قصده الرجعة
مكروه كراهة تحريم لانه اقوى من الخلوة المجردة حيث انه يوجب الرجعة دون
الخلوة فتقول المصنف لا يحل نظره الخ فيما سبق فى محله لا غبار عليه قوله ولا
يسافر اى يحرم عليه السفر بها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن فلكونه
حراما لم يكن رجعة لان الرجعة مندوب والمسافرة بها حرام هنا اذا صرح
بان لا يراجعها فى السفر واما اذا سكت كانت رجعة دلالة كذا فى البدايع
وغاية البيان وفتح القدير وكذا يحرم عليها السفر لقوله تعالى ولا يخرجن
والمراد بالسفر انشاؤه لانه لو طلقها فى السفر لها ان تمشى معه ولها ان
تمشى معها كذا يفهم من تقرير الاسبيجابى وايضا المراد بالسفر ليس السفر
الشرعى المقدر بثلثة ايام بل مطلق الخروج والاخراج من بيتها ولو ما دونه
للنهى المطلق لكن لا يكون ما دونه رجعة دلالة واعلم ان المفهوم من
الهداية حرمة المسافرة بها مقيده بعدم رجعتها فى عدتها اما اذا راجعها
فيها تزول الحرمة قوله بلا اشهاده هذا الاشتراط انما هو على سبيل الاستحباب
لا من قوله لا مطلقته بها اى لا ينكحها كما هو الظاهر وعبارة الوقاية وغيره
وهو لا تحل اولى منه لان فيه اشارة الى ان الامة المطلقة ثنتين كما لا يجوز

فيه رد للمولى خسرو والمولى الوانى م

نكاحها

نكاحها لا يجوز وطئها بملك اليمين كذا فى فتاوى قاضيخان وعبارة المصنف لا تحتويه
كما لا يخفى قوله حتى يطأها غيره اطلق الوطئ فيشمل وطأ فى حيض او نفاس
او احرام وان كان حراما واشار بالوطئ الى انها قابلة الوطئ اما اذا كانت صغيرة
لا يوطأ مثلها لا تحل للاول بهذا الوطئ واشار به ايضا الى ان الوطئ لا بد منه
فى التحليل لحديث العسيلة ولذلك قال فى القنية وموت الزوج الثانى لا يقوم
مقام الدخول فى حق التحليل انتهى فينظر منه اى تحريمه بحرمة المصاهرة من الرضاع
وغيره لا يقوم مقامه ايضا فى حق التحليل كما لا يخفى قوله مراهقا غير بالغ والمراد
به هنا هو الذى يجامع مثله ويتحرك آلته ويشتهى الجماع وقدره شمس الاسلام
بعشر سنين كذا فى الخلاصة قال البرجندى الاظهر ان المراد هنا صبى ينتشر
آلته بحيث يقدر على ادخالها فرجها سواء كان ابن عشر سنين او دونه ولا يتعلق
التحليل بادخالها ذكر صبى فى فرجها وهو ليس بقادر على ان يدخله بنفسه اليه
اشير فى الملتقط انتهى قوله عدته اى عدة الزوج الثانى فى طلاق او فى غيره
وهذه العبارة اخصر واولى من عبارة الوقاية وغيره لاشتمالها عدة الطلاق
وردة الزوج الثانى وموته وعدة تقبيلها ابنه وخيار البلوغ والعتق قوله
وكره نكاح الزوج الثانى الخ اى كره نكاحه له وللزوج الاول جميعا صرح به فى
الظهيرية لما فيه من الدلالة على خسة النفس وهذا محمل اللعن فى الحديث
وقيل اللعن اذا شرط الاجر كذا فى البزازية والمراد بالكراهة كراهة التحريم
فينتهض سببا للعقاب كذا فى البحر قوله فلا يكره عند عامة العلماء بل كان
المحلل مأجورا لان مجرد النية فى المعاملات غير معتبرة كذا فى البزازية
قوله اذا طلق الحرة او الامة تطليقة او الحرة تطليقتين قوله وتزوجت بزوج
آخر ودخل بها اذ لو لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا كما فى القنية وعلى ما سبق
قوله والمدة يحتمله واحتمالها ان تذكر لكل عدة ما يمكن وهو شهران عند ابى
حنيفة وتسعة وثلثون يوما عندهما فلا تصدق فى اقل مما ذكرنا ما فى الامة
فعلى قولهما ادنى المدة احد وعشرون يوما وعلى قول ابى حنيفة اربعون يوما
فى تخريج وخمسة وثلثون يوما فى تخريج قال فى القاعدية ابتداء تلك المدة
انما هو وقت الحيض الاولى لا من الطلاق انتهى كما فى شرح البرجندى قوله
ان ظن صدقها اشار به الى ان عدالتها ليس بشرط بل اذا وقع فى ظنه صدقها
فيما اخبرت به من انقضاء العدة عادلة كانت ام لا صح له التزوج بها كذا فى
كافى الحاكم والبزازية والخلاصة باب الايلاء قوله حلف على ترك قربانها
اطلق الحلف فيشمل حلفا بالقسم وحلفا بالتعليق كما هو الظاهر من بسط
التفريع بالنوعين على التعريف ولكن يشمل نحو بالطلاق نحو ان وطئتك فلله
على ان اصلى ركعتين وفى كونه موليا اختلاف فعند محمد يصير به موليا لانها
قربة تلزم بالنذر وعند ابى يوسف لا يصير موليا لانه لا يحلف به عادة
كما فى شرح البرجندى وشرح المجمع للمصنف اولا تستشقه النفس والمعتبر
فى الباب ذلك كما فى التبيين وفتح القدير قال فى البحر والمعتمد قول ابى يوسف
فعلى هذا يكون المراد حلف بالتعليق عما يحلف به عادة او بما تستشقه النفس
بقرينة الامثلة الشواهد بعد ومثل هذا لا بأس به عند المشايخ لانهم

اى قبل الوطئ م

فيه رد لصاحب مشتمل الاحكام ونحوه تدبر م

لا يتهمون في التعريف اهتمام اهل المعقول فيستقلاله من غير حاجة الى قرينة
خارجية بل قد يقع ذلك من اهل المعقول ايضا كما لا يخفى على المتدرب
اذا عرفت هذا سقط اعتراض ابن الهمام تبعا للزيلعي على التعريف بايراد
نحو ان وطئتك الخ وسقط ايضا جواب صاحب البحر عنه بان يخص التعريف
بحلف بالقسم على ان انبساط النوعين في التفريع على التعريف يأباه ذلك
التخصيص في هذا الكتاب **قوله** قربانها اي قربان المنكوحة وهو المراد اذ
ليس بين المولى والامة ايلاء **قوله** وحكمه طلقة بائنة وهو المأثور عن عثمان
وعلي والعبادلة الثلثة رضوان الله تعالى عليهم اطلق هذا الحكم فشمل كون
المرأة مدخولا بها اولا اما في الثانية فقد لان الجماع حقها فلا لمنع كان ظالما
فجوزي بزوال نعمة النكاح واما في الاول فالقياس انه لا يحكم القاضي بوقوع
الطلاق لانه ليس بظالم عنده بعد الدخول مرة الا انه ترك للاثر كما هو
المذهب صرح به في الاصول ولانه لما كان الوطئ حقها ديانة وحلف بالمنع
ولم يتدين جوزي بزوال النعمة فيحكم القاضي به ايضا **قوله** والكفارة اي في
اليمين بالقسم والجزاء ان حنث اي في اليمين بالتعليق وهذا القول شاهد
عدل سوى تعميم التفريع على ان ليس المراد حلفا بالقسم فقط **قوله** والله
لا اقربك الخ اشار باطلاقه الى ان هذا ونحوه من لا اجامعك وغيره من الصريح
لا يحتاج الى النية وان احتاج الى القسم بالله او بصفته مما يحلف به فلو لم يقل
والله لا يكون موليا كذا ذكره الاسبيجابي وكما هو مقتضى التعريف **قوله** او نحوه
اي مما يحلف بالتعليق عادة او مما يستشق من حدم وصدقة على ما سبق كل
من التخريج والاعتبار وتما الصلوة مطلقا فكذلك على التخريج الاول
واما على تخريج الثاني فان كان المحلوف به ركعة ونحوها يكون به موليا لانه
تشق على النفس وان كان ركعتين لا يكون موليا فيظهر الفرق بين التخريجين
بالصلوة كما لا يخفى ثم قوله او فانت طالق او عبده حر لو لم يذكر لدخل في قوله
او نحوه كما لا يخفى الا انه اراد الايضاح وخص قوله او نحوه بما هو من مقولة
العبادة **قوله** وسقط الايلاء اي باجماع العلماء سواء كان الحلف مطلقا
او مؤبدا او مقيدا حتى لو مضت العدة لا يقع الطلاق **قوله** فلو نكحها ثانيا
الخ اشار الى انه لا يتكرر الطلاق قبل التزوج لانه لا حق لها في الجماع قبله
وهو الاصح بخلاف ما لو ابانها بتنجيز الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي في
العدة حيث تقع اخرى بالايلاء لانه بمنزلة التعليق بمضي الزمان
والمعلق لا يبطل بتنجيز ما دون الثلث كذا في البحر وفي الجامع الكبير
للصدر الشهيد لان الايلاء لا ينعقد على المبانة في العدة وهو الاصح
بل يبطل بالبينونة به بخلاف الابانة بغيره انتهى فظهر ان فيما ذكر خلافا
وما ذكره المصنف اصح وما نقله المحشي هنا من المحيط خلاف الاصح **قوله**
وان وطئها كفر اي في اليمين بالقسم وعليه الجزاء في اليمين بالتعليق سوى
الطلاق وتخصيص المصنف الكفارة بالذكر ليس كما ينبغي ومقتضى قوله
لبقاء اليمين الخ يقتضي هذا التعميم ايضا كما لا يخفى **قوله** وشهرين بعد هذين
الشهرين والاصل في ذلك انه اذا لم اسم الله تعالى في المعطوف ولا حرف

فيه رد للزيلعي وابن الهمام

نبه على ان الاصلي ركعتين

فيه رد لصاحب البحر

فيه رد للعناية والوالي

فيه رد للمولى الوالي

فيه رد للمولى خسرو

النفي

النفي ولم يمكث بينهما ساعة دخل المعطوف في حكم المعطوف عليه ويكون يمينا واحدا
كما في هذه المسئلة فيكون موليا واما اذا فات احد الامور المذكورة فيكون المعطوف
ايجابا مبتدأ كما في المسئلة الاتية فلا يكون موليا كذا يفهم من العناية وقوله بعد
هذين الشهرين قيد اتفاقي اذ لو لم يذكر كان الحكم كذلك اذ الواو للجمع والاصل
فيه جمع من غير فصل ولا صارف عنه فيحمل عليه فلا فرق في ايجاب قوله ذلك الايلاء
بهذا القيد وبدونه **قوله** لا قوله بعد يوم اراد باليوم مطلق الزمان ولو ساعة
اذ لا فرق بينهما وصورته لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث ساعة ثم قال
والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لاعادة القسم
وحرف النفي في الشهرين الاخرين ولان ابتداء اليمين الثانية حين حلف وقد
تخلل بين الاربعة الاشهر وقت ليس موليا فيه وذلك الوقت هو ساعة مكث
فيه **قوله** والله لا اقربك سنة الا يوما التقييد بالسنة اتفاقي ايضا اذ لو اطلق
وقال لا اقربك الا يوما لا يكون موليا ايضا لكن اذا قربها هنا صار موليا مطلقا
يعني سواء قربها في داخل سنة او خارجها كذا في البحر ولعل المراد باليوم مطلق
الزمان ايضا كما لا يخفى اعترض على هذه المسئلة بانه لو قال لغيره والله لا اكلمك
سنة الا يوما قالوا ينصرف اليوم آخر السنة واجيب بان الحامل له على ذلك الحلف
مغايظة وهي قائمة في الحال فصرف اليوم المستثنى الى اخر السنة ودفع هذا الجواب
بانه مشترك الالزام اذ الايلاء ايضا يكون عن المغايظة كذا قال الزيلعي ومن
تبعه ولك ان تدفع هذا الدفع بان الايلاء لا يلزم ان يكون عن مغايظة لانه
كما يكون كذلك يكون برضاها لخوف غيل على ولد وعدم موافقة مزاجهما ونحوه
فيتفقان عليه لقطع لجاج النفس وطمعها كما صرح به في فتح القدير في اول
الباب والعلم عنده تعالى **قوله** وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه اشار به الى انه
لا فرق بين اليوم المجرد والموصوف ولكن في الموصوف لا يصير موليا ابدا قربها
او لا بخلاف الاقتصار على اليوم المجرد كذا في البحر اقول وجهه ما ذكر في الاصول
ان النكرة اذا وصفت بصفة عامة تعم كما هنا فلا يراد باليوم يوم واحد بعد الوصف
فلم يمكن الايلاء اصلا بهذا القول كما لا يخفى فعلى هذا قول المصنف ولو قربها
يوما الخ يصير مخصوصا بصورة اليوم المجرد فينبغي ان يقدم على قوله وكذا اذا
قال كيلا يوهم التعميم وهو الظاهر من عبارته وليس كذلك **قوله** بان يخرجها
اي وكيله او نائبه قبل مضي المدة واما لو كان لا يمكن القربان بان كان بين البلدتين
مسافة ثمانية اشهر صار موليا على ما في جوامع الفقه واما على ما ذكره قاضيخان
فالعبرة لاربعة اشهر والذي يظهر ضعفه امكان خروج كل منهما الى الاخر فيلتقيان
في اقل من ذلك كذا في البحر **قوله** لا المبانة الخ اي ليست المبانة كالزوجة في
انشاء الايلاء وقد عرفت ان تنجيز الابانة بعد الايلاء وقبل مضي مدته وهي في
العدة لا يمنع الايلاء لانه ليس بانشائه بعد الابانة والمراد هنا ذلك كما لا يخفى
قوله او المسافة اربعة اشهر بينهما وانت خبير بانه بما ذكر في البحر ان لا يفسر
بعد المسافة باربعة اشهر بل المراد به مدة لا يمكن قطعهما منهما في مدة الايلاء
تدبر **قوله** لمرض باحدهما مرضا لا يستطيع هو او هي الجماع معه لا مطلق المرض
كذا في شرح البرجندي **قوله** قوله فئت اليها ليس المراد به خصوص اللفظ بل ما

فيه رد للمولى الوالي

فيه رد للزيلعي

الغيل ان ترضع المراة ولدها وهي حامل

فيه رد للمولى خسرو

يدل عليه كذلك من نحو رجعتك او رجعتها او ابطلت الايلاء او رجعت عما قلت
اوغير ذلك كذا في الاختيار قيد بالقول اشارة الى ان المريض لو فآء بقلبه لا
بلسانه لا يعتبر كذا في الخانية اقول وينبغي ان يكون كذلك في سائر العجز كما لا يخفى
قوله فلا تطلق الخ حتى تفريع الفيء باللسان بعد الطلاق اشارة الى انه لا
يلزم الكفارة الا بحقيقة الوطئ لان الحنث لا يتحقق بالفيء اللساني كذا
في العناية اقول وينبغي لا يلزم الجزاء لو كان الحلف بالتعليق تدبر قوله
ففيه الوطئ ويلزم الكفارة لتحقق الحنث كذا في البحر اقول وينبغي ايضا ان
يلزم الجزاء لو كان الحلف بالتعليق قوله ان قدر في المدة قيد به لانه لو قدر
بعدها لا يبطل قوله انت علي حرام الخ وهكذا كلك او هي او وعد او امراة
علي حرام ولا فرق في الاحكام كلها بين ان يذكر كلمة علي او لم يذكر والفرق
الذي ذكره صاحب خزانة الاكمل بينهما سهو منه حققه في القنية وقوله انت
علي كالحمار والخنزير او كان محرم العين فهو كقوله انت علي حرام كما في البزازية
قوله ان نوى الكذب بفتح الكاف وكسر الذال هنا وبكسر الكاف وسكون
الذال الاخبار عن الشيء بخلاف ما هو عليه عمدا او خطاء ولا واسطة بينه
وبين الصدق عند اهل السنة والجماعة كذا في مصباح المنير قوله فكان كذبا
حقيقة اي بحسب ظاهر الحال ولما كان كلامه هذا بموجب الصيغة وبحسب
العرف والاشتهار حقيقة في اليمين لم يحمل الى الكذب الا بالنية فلذلك
قال فاذا نواه صدق فلا يرد ان الحقيقة من حيث هي هي لا يحتاج الى النية
فينصرف الى الكذب بدونها قوله وتطليقة اي واحدة بائنة اي نوى الطلاق
سواء لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين او نوى بائنة او رجعية وانت خبير
بان النية شرط في الحالة الخالية عن الغضب والمذاكرة واما مع احدهما فليست
شرطا للوقوع قضاء هذا مما يفهم ماسبق وقد صرح به صاحب البحر هنا قوله
والفتوى على انه طلاق اي بائن بطلقة واحدة كذا في الظهيرية والبزازية
قوله وان لم ينوه اي الطلاق فيكون وقوعه قضاء لان الطلاق لا يقع
ديانة بلا نية كذا في البحر قوله وجعل ناويا عرفا ولهذا اوجب البينونة كما هو
حال مثل هذه الكناية ولم يكن كالصريح حتى يكون الواقع به رجعيا على ان
من الصريح نوعا يوجب البينونة وهو اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة
او الشدة كما سبق ووصف الحرمة هنا كذلك لانه في قوة طالق حرام فعلى كل
من التقديرين فالبينونة به لازمة ولذلك قال في البزازية المتعارف به
ايقاع البائن فظهر مسامحة المصنف عن وصف الطلاق بالبينونة والوحدة
ولو قال والفتوى على انه الطلاق معرفا باللام لاندفع المسامحة بالحمل
على المعهود وهو تطليقة بائنة كما لا يخفى قوله ولهذا لا يحلف به الخ من
الحلف او التحليف وهو الاظهر انما اتى به لتأييد رجحان جانب الطلاق
وان كان احتمال كونه ايلاء وظهارا مخصوصا بالرجال لان تحريم الحل مطلقا يمين
عندنا صرح به في الهداية وغيره مفصلا ولما سبق آنفا اجمالا فلا يختص
هذا اللفظ من حيث هو يمين بالرجال فتحليفهم او حلفهم به دون
النساء كان دليلا على ان المراد به الطلاق عرفا وهو المطلوب ويتفرع

من القمار والسنور والبول والغائط ونحوها ٢

اذ لا واسطة بين الصدق والكذب ٢

فيه رد للمولى خسرو ٢

عليه عدم الحلف او التحليف به الا في مقام الحلف او التحليف بالطلاق العلم عند
الملك الخلاق قوله والمسئلة بحالها بعني قال انت علي حرام مرادا به الطلاق
وان لم ينو ولم يخاطب به واحدة بعينها من بينهن يقع الخ فظهر من هنا ان ما نقلنا
فيما سبق من جامع الفتاوى ساقط ايضا لان مقتضى هذا الكلام يقتضي ثم وقوع
ثلث على كل واحدة منهن على الوجه الاول ووقوع ثلث على واحدة منهن والبه
البيان على الوجه الاظهر والاشبه والمنقول منه ليس كذلك كما لا يخفى العلم
عنده تعالى قوله كذا كل حل علي حرام وكذا كل حلال علي حرام او قال حلال الله او
حلال المسلمين علي حرام ففي الكل وقوع البينونة عند مشايخنا المتأخرين وعليه
الفتوى ولو كانت له اربع فالكل بائن بلا نية وبه افتى مشايخنا كما في البزازية
واما الامام الاوزجندي والامام مسعود الكشاني افتيا بانه تطلق واحدة
وعليه البيان قال في الذخيرة والخلاصة هو الاشبه وقال في فتح القدير الاشبه
كون الكل بائنا فيما قيل حلال الله او حلال المسلمين او نحوهما لانه يعم كل ذوجة
فيكون بمنزلة قوله هن طوالق لان حلال الله ومثله شملهن على سبيل الاستغراق
لا سبيل البدل انتهى وتبعه صاحب البحر الرائق والمقدسي في شرحيهما وسيجئ
باقي التفصيل في الايمان قوله بردى دى مشترك بين ان يكون ضمير متكلم او
غائب وهنا الاول بقرينة كيرم اذ الميم ضمير المتكلم لا غير قوله اي الفتوى
على انه طلاق اي بائن بطلقة واحدة باب الخلع قوله وبضمها شرعا الخ وفي
الخزانة بفتحها في ازالة غير النكاح قوله فصل من نكاح الطلقة فشمل خلع المنكوحة
والمطلقة رجعيا فانه يصح الخلع فيها في العدة لبقاء النكاح لما سبق قوله بمال
اشار به الى ان الخلع انما يكون بينهما بلفظ المفاعلة من لفظ الخلع كما في البزازية
ومن لفظ المبارأة كما في فتح القدير وسياق توضيحه وافاد به ايضا الى انه انما
يكون ببدل لما روى عن ابي يوسف ان الخلع لا يكون الا بعوض صرح به في الخانية
ولا يرد عليه ما اذا قال خالعتك ولم يسم شيئا فقبلت فانه خلع لانه مسقط
للحقوق من المهر الغير المقبوض والنفقة الماضية حتى لو كان مقبوضا يجب
عليها الرد فيكون ذلك بدلا قوله غالبا افاد في شرحه فائدته وان صرح في الخانية
بخلافه ولكن كون الخلع بلفظ البيع والشراء ونحوهما مسقطا للحقوق صححه
في الصغرى والمصنف اعتمد عليه واثبت هذا القيد اذا عرفت هذا علمت ان
التعريف انفع واولى مما وقع في العناية وغيره هو اخذ مال من المراة بازاء
ملك النكاح بلفظ الخلع لمغايرته المفهوم اللغوي من كل وجه والاصل
ان يتحد جنس المفهومين ويزاد في الشرع قيد لاخراج اللغوي ولدخول
الطلاق على مال في تعريفهم مع ان اسقاط الحقوق في الخلع دونه ولخروج
ما يكون بلفظ البيع ونحوه واحسن مما وقع في البحر وهو ازالة ملك النكاح
المتوقفة على قبولها بلفظ الخلع او ما في معناه كما لا يخفى واسلم منه لان في
تعريفه اخلالا اذ اللائق ان لا يكون فيه قيد القبول لانه من الاحكام ولانه
مخصوص ببعض الافراد حتى لو قال خلعتك ونوى الطلاق يقع البائن سواء قبلت
او لا على ما سيجئ العلم عنده تعالى قوله لغير المتقوم فان البضع غير متقوم حالة
الخروج ومتقوم حال الدخول كذا في الشروح قوله لكن لا يجب الخ يشير به الى ان هذا

فيه رد للمولى الواني ٢

فيه رد لجامع الفتاوى ٢

فيه اظهار رد المصنف للمعرفين ٢

فيه رد لصاحب البحر ٢

الاصل لا ينعكس كليا تفصيله فى العناية والغاية قوله كما دون العشرة وكذا
ما فى بطن جاريتها او غنمها وما فى يدها وله ما فى بطونها و يدها ان وجد والا لم يلزم
شئ فى الخلع لانه لم تغتره بتسمية المال وكلمة ما عامة تتناول المال وغيره
بخلافه فى المهر فانه يجب مهر المثل فى غير ما دون العشرة واتمامها فيه على ما
سبق قوله بشرط قبولها المال اضافة الشرط بيانية ونصب المال على نزع
الخافض ومفعول القبول محذوف اى بقبولها الطلاق بالمال قوله بعد المجلس
اى مجلس الزوج قوله وجاز تعليقه بشرط نحو خالعتك بالف اذا قدم فلان
واما اذا دخل الشرط على البدل فكذلك ولكن بين ان وبين اذا ومتى فرق
فان فى ان يتوقف الطلاق على الاعطاء فى المجلس بخلاف اذا ومتى كذا فى البحر
قوله اى جاوز رجوعها الخ اى لو ابتدأت قوله وبطل بقيامها الخ اذا وقع الخلع
من جانبه لا بقيامه وان وقع من جانبها يبطل بقيام كل واحد منهما عن المجلس
كذا فى الفصول العمادى قوله ولم يجز تعليقه اى تعليق المرأة اياه قوله وجاز
شرط الخيار لها هذا عنده واما عندهما فالخيار باطل والطلاق واقع والبدل
لازم قال صاحب البحر الحق ما قاله الامام اطلق المصنف مدة الخيار فشمل كونها
ثلثة ايام او اكثر والفرق له بين هذا وبين البيع ان اشتراطه فى البيع على
خلاف القياس لانه من التمليكات فيقتصر على مورد النص وفى الخلع على وفقه
لانه من الاسقاطات والمال وان كان مقصودا بالنظر الى العاقد لكنه تابع
فى الثبوت فى الاطلاق الذى هو مقصود العقد كذا فى الكشف فى باب الهزل
هذا اذا كان المدة وقتا مقدرا واما اذا كان مطلقا ينبغى ان يفسد الخيار ولا
يكون لها الخيار الا فى مجلسها وذلك بين الرد والقبول ولا يمتد كما فى البيع
لما ان له شبه البيع كما لا يخفى قيد بخيار الشرط لان خيار الرؤية لا يثبت
فى الخلع ولا فى كل عقد لا يحتمل الفسخ واما خيار العيب فى بدل الخلع فثابت
فى الفاحش دون اليسير والفرق بينهما ان ما يخرجه من الجودة الى الوساطة
ومن الوساطة الى الرداءة فاحش كذا فى العمادية قوله بان يقول الزوج خالعتك
الخ اثبت لفظ الخلع وكذا لفظ المبارأة بالمفاعلة اشارة الى ان الخلع الحقيقى
انما يكون فيهما بها على ما سيأتى تفصيله قوله او تقول المرأة الظاهر الواو
بدل او تدبر قوله او يقول الزوج الخ هذا طلاق على مال ادرجه فى الخلع لما انه
فى حكمه فى جميع الاحكام الا فى حكم سيأتى قوله بانت اى يقع واحدة بائنة قيل
الانسب ان يقال يقع الخلع بدل بانت قلت ان الطلاق على مال لما استوى
بالخلع الحقيقى فى ايجاب البينونة ادرجه فى تعريفه بقوله غالبا ويسقط
افرادها مختلطة ولكنه يخالف له فى بعض الاحكام على ما ستقف حيث
لا يسقط حقوق النكاح عليهما مثلا وهذا الذى ذكر فى الخانية من قبيل الطلاق
على مال فلو قال يقع الخلع لم يناسب لايهام كونه من قبيل الخلع الحقيقى
وليس كذلك قوله بقى الطلاق بائنا لان العامل فى الخلع لفظه وهو يوجب
البينونة لانه من الكنايات الموجبة لقطع وصلة النكاح قوله فان ذكر
بدلا قال فى الخانية وحال مذاكرة الطلاق كالنية انتهى قوله يقع رجعيا
اذ الصريح بالطلاق رجعى ما لم يقارن بوصف او زيادة يوجب البينونة

قوله ويفتقر الى ايجاب وقبول اشار
به الى انهما من احكام هذا العقد كما
فى سائره اطلقهما لانه من حيث هو
خلع بواحد من الفاظه يفتقر اليهما
واما اذا لم يكن بواحد منها كما فى خلعتك
ونوى الطلاق سورته صورة الخلع
يقع البائن وان لم تقبل المرأة م

فيه رد للمولى
الوانى م

لما سبق هنا هو المراد وعليه بسطة الامثلة وهى نحو الزوج طلقتك الخ قوله
لم يصدق الخ اى قضاء ويصدق ديانة لان الله تعالى عالم بما فى سره لكن لا يسع
المرأة ان تقيم معه لانها كالقاضى لا تعرف منه الا الظاهر كذا فى المبسوط
هنا وقد سبق غير مرة قوله من الصور الاربع وكونها اربعا بعد البيع والشراء
نوعا واحدا لكون الايجاب فى الغالب بلفظ البيع والقبول بلفظ الشراء او
لانهما من الاضداد فاحدهما يستعمل مقام الاخر فاكتفاؤه بالبيع فى قوله ولا
يصدق فى البيع مع ان الشراء كذلك لاستلزامه له اى لاغنائه عنه ومن لم يعرف
المراد هنا قال ما قال قوله وهو ذكر البدل او مذاكرة الطلاق فانها كالنية كما فى
الخانية ولم يعم حال الغضب مقام النية فيه لان الخلع والمبارأة من قبيل النوع
الثالث للكناية وهو يحتاج الى النية فى حال الغضب على ما سبق قوله اقول
المراد بكونه الخ الضمير فى كونه ودلالته وعنه راجع الى البيع وضمير فيه وعليه
ولا يتخلف راجع الى الطلاق وضمير يلزمه راجع الى زوال ملك اليمين قوله
بحيث لا يتخلف عنه اصلا الخ وذلك ان نقول ان كلا من المخالعة والمبارأة يحتمل
الطلاق والشتم كما هو حال النوع الثالث من الكناية فاحتاج الى النية او ما
يقوم مقامها للاحتمال واما البيع فليس له احتمال سوى ازالة الملك وتخليص
النفس بمقابلة المال وهو معنى الطلاق بالمال او على المال فلم يحتج اليها فصار صريحا
فيه كالطلاق اعتبارا للمعنى وهذا التوجيه اخلص مما ذكره المحشى هنا كما لا يخفى
قوله وكره اخذه الخ اراد به كراهة التحريم وعدم الحل المنتهض سببا للعقاب
كما فى شرح التأويلات وقال صاحب البحر والحق ان الاخذ فى حال نشوز الزوج
حرام قطعا لقوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا حققه وصححه اخذا من فتح القدير
وغيره الا انه لو اخذ البدل صح تملكه وان كان بسبب خبيث ولا يؤخذ من يده
وهذا ايضا منه قوله اى اخذ البدل اطلق البدل فشمل القليل والكثير ويلحق
به الابراء عما لها عليه ولا يحل الابراء ايضا اذا كان النشوز منه لانه اعتداء
واضرار ان نشز اى تركها وجفاها قوله وكره اخذ الفضل الخ هذا رواية الاصل
قوله وفى رواية الجامع الصغير الخ قال فى فتح القدير ان رواية الجامع اوجه
ورجح الشمنى رواية الاصل للاحاديث ذكرها ولانه لو اجتمع المحلل والمحرم رجح
المحرم للاحتياط فكذا فى معناه قوله لان طلاق المكره واقع اراد بالطلاق الخلع
وانما عبر به لان الخلع فى الحقيقة طلاق والمرأة اهل للخلع او تمامه بقبولها
وصدوره كل منهما عنها مكرهة يوجب وقوع الطلاق كما ان صدور الطلاق من المكره
يوجبه ولو قال المصنف لان خلعها مكرهة واقع كما ان طلاق المكره واقع لكان
اولى واظهر قوله مجانا فى صورتى الخلع والطلاق بواحد من خمر وغيره قوله اى
بغير شئ من المسمى وغيره قوله لان الايقاع اى ايقاع الطلاق فى المخالعة
والطلاق على مال معلق الخ يشير به الى ان البدل وان لم يجب فيهما لكن الطلاق
واقع بقبولها وهذا هو القول المفتى به مصرح به فى البزازية قوله وايضا لا وجه
لايجاب المسمى وهو الخمر ونحوه من المحرمات قوله للاسلام اى لاسلامهما او
لاسلام الزوج قوله لعدم الالتزام اى التزام الزوجة وغيره على نفسها
قوله كما يقع الطلاق اى البائن مجانا هذا هو المصرح فى الشروح بناء على ان

فيه رد
للوانى

والمراد منه
الوانى م

اشار بعدم الحل انه يصح ولو بسبب
خبيث ولا يبقى دينا عليه

فيه رد لصاحب البحر حيث قال
لا يجوز بدل لا يحل وظاهر
عدم الجواز عدم الصحة م

فيه رد للوانى م

المشبه به الخلع ولو قالت طلقنى على ما فى يدى وليس فى يدها شئ فطلقها ينبغى
ان يقع رجعيا مجانا كما هو مقتضى اللفظ والتعليل قوله والمراد باليد الخ وايضا
ذكر اليد مثال والبيت والصندوق وبطن الجارية والغنم كاليد قوله كذا فى الفتح
قوله من مال هذا مثال ايضا والمتاع والحمل للبطن كالمال فاذا قالت على ما فى
بطن جاريتى اوغنمى من حمل وليس فى بطنها حمل ردت المهر بخلاف ما لم يزد فيه
قولها من حمل فان عند عدم الزيادة لا شئ له كذا فى المحيط قوله اودراهم هذا
مثال ايضا والمراد تبيين المبهم بجمع والدنانير كذلك وهكذا قولها على ما فى هذا
البيت من الاشياء او الخيول او البغال او الحمير يلزمها فى كلها ثلثة من المسمى
كذا فى معراج الدراية وينبغى ان يلزم من اواسط النوع قوله ردت مهرها
ولو لم يكن المهر مقبوضا برئ منه ولا شئ عليها كذا فى العمادية قوله او ثلثة
دراهم عطف على قوله مهرها على طريق علفتها تبنا وماء باردا وذلك شرح
وقدر قوله دفعت اليه قوله ولاوجه لايجاب المسمى اراد به المال المجهول لانه
غير معلوم القدر منكر قوله واقله ثلثة يظهر منه ان جمع القلة والكثرة
لا استعمال احدهما مقام الاخر سواء عند الفقهاء والا فالدراهم جمع كثرة
يقتضى ما فوق العشرة قوله واشتراط البراءة الخ قيد به لانها لو اشترطت
البراءة من عيب فى البدل صح الشرط كذا فى البحر وقيد بالشرط الفاسد لان
الشرط لو كان ملائما لم يبطل كما لو خالعها على ثوب بشرط ان تسلم اليه الثوب
فقبلت فهلك الثوب قبل التسليم لم تبن لانه جعل نفس التسليم شرطا كذا
يفهم من القنية قوله فجعل على للشرط عند ابى حنيفة عملا بالحقيقة فى على ومذهب
وجوب العمل بالحقيقة عند الامكان على انا او سلمت كونه مجازا فى الشرط الا انه
اقرب الى معناه الحقيقى الوضعى وهو اللزوم وكونه بمعنى الباء مجاز ايضا واذا
كان احد المجازين اقرب الى الحقيقة يحمل عليه بالاتفاق فظهر ان قوله ارجح
كذا فى شرح التحرير التقرير والتيسير قوله وعندهما الخ حاصله جعلا على بمعنى
الباء فى الطلاق قياسا بالمعاوضات المحضة وترجيحا بان مدخولها المال وبدلالة
حال المراة ولذلك رجح صاحب التحرير قولهما على ان اصلهما ان المجاز لو رجح
على الحقيقة بحثا راينه ولو كانت الحقيقة غير مهجورة شرعا وعادة هذا هو
المصرح فى الاصول ولا ضرورة فى الطلاق الخ والمال كما يصح جعله شرطا
محضا كان طلقنى ثلثا فلك الف فلا يجب المال بالشك على ان الاصل
فراغ الذمة فظهر ان لا ترجيح لكون على بمعنى الباء وظهر من هذا التحقيق
انه لا مخالفة بين كلام المصنف وبين ما ذكر فى الاصول كما ظن قوله بخلاف
قولها له الخ فظهر الفرق بين ابتدائه وانتهائه قوله فقبلت اى فى المجلس
قوله بانت الخ اعاد هذه المسئلة وان بين بينونتها بقوله والواقع به و
بالطلاق على مال الخ لزيادة بيان القبول ولزوم المال هنا اقول لو قال ثمه
والواقع به وبالطلاق على مال او بمال بائن ان قبلت ويلزمها المال لاستغنى
عن تكرار بيان البينونة وافاد مساواة الخلع به فى هذه الاحكام الثلثة
قوله وذلك اى سلامة البدلين او وجود الشرط بما ذكرنا وهو لزوم الالف
قوله ولها انه اى قوله وعليك الف جملة تامة والواو للعطف وهو حقيقة

من خواص هذه الحاشية م

حيث طلبت كونها مطلقة بالثلث على الالف م

اى اصول الفقه م

والظان هو المولى الوانى م

فيه رد للمولى خسرو م

وهى البينونة والقبول فى المجلس ولزوم المال عليها منه

فيه او للاستيناف فيكون كلاما مستقلا لا يتوقف ما قبله عليه قوله الا بدلالة
الحال اى الا بمقتضى يقتضيه المقام ويدل عليه ولا اعتبار لمجرد الاحتمال وصحة
الارتباط اذ الاصل فيها الاستقبال قوله اذ الاصل الخ تعليل لقوله لا ترتبط
الخ قوله ولا دلالة هنا الخ ولان الاصل براءة الذمة وعدم التزام المال بلا معين
على ان الكرام يمتنعون عن العوض فى الطلاق والعتاق هذا ما استفاده الفقير
من كتب الاصول قوله فالقول له اى مع يمينه كما نص عليه فى العمادية ولو اقامت
بينة قبلت ولو اقاما بينة اخذت ببينة المراة كذا فى التاتارخانية قوله فلم
تقبل اتى بالفاء اشارة الى انه قال به موصولا وهو محل الاشتباه واما لو قال مفصولا
فكونه رجوعا ليس بمحل اشتباه اصلا كما لا يخفى قوله بشرط الحنث الاضافة
بيانية اى بشرط هو الحنث قوله لصحتها اى لصحة اليمين بدون الحنث فيكون
المراة مستانفة فى دعوى الحنث فلا يلتفت اليها ما لم تقم البينة لانكار الزوج
قوله لان الزوجين الظاهر ان يؤتى هذا التعليل بالواو عطفا على صحتها لما ان
كلا منهما علة مستقلة ودليل تام قوله فى وجود الشرط اطلقه فشمل ما اذا كان
الشرط من قبله او قبلها قوله لانه منكر سيما ان الشرط هنا من قبل الزوجة وانت
خبير ليس فى عبارة المصنف ما يخل بالمقصود سوى التطويل الذى افاد التعميم
وهو حسن اخر نفسها اتم كما لا يخفى قوله فصار الاقرار بالبيع الخ قيل نظر
لان مراد القائل به تلفظت بكلمة الايجاب ولم يصدر منك القبول على ما يشهد
به سوق كلامه فاين هذا من تلك الملازمة انتهى اقول وعلى المعارض التكلان
ان قوله بعت منك هذا العبد بالف درهم امس ليس للانشاء الان وهو ظاهر بل
للاخبار فيكون هذا القول منه اقرارا بالعقد وقوله لم تقبل سواء كان موصولا
او مفصولا رجوع عنه وكون مراده به تلفظا بكلمة الايجاب فقط لا اعتبار له لان
الاخبار وقع بعنوان البيع والمتبادر منه العقد فيشمل الايجاب والقبول و
السوق انما ينشاء من قوله لم تقبل وقد عرفت ان حكمه ساقط فساقط هو سوقا
ايضا والعلم عنده تعالى قوله ويسقط الخلع اراد به ما يكون بلفظ المخالعة ولذلك
قال فى البزازية قال لها خلعتك فقالت قبلت لا يسقط شئ من المهر ويقع
البائن بقوله اذا نوى ولا دخل لقبولها حتى اذا نوى الزوج الطلاق ولم تقبل
المراة يقع البائن وان قال لم ارد به الطلاق لا يقع ويصدق قضاء وديانة بخلاف
قوله خالعتك فقالت قبلت يقع الطلاق والبراءة انتهى وهذا الذى وعدته
فى صدر الباب وحاصل الفرق بينهما من وجهين الاول عدم توقف خلعتك
على القبول والثانى عدم البراءة فيه بخلاف خالعتك فى الوجهين ولذلك
صور المسائل بلفظ المفاعلة كما ترى فاللائق اذ يقول المخالعة كما لا يخفى قوله
والمباراة قيد به وبالخلع لان الطلاق على مال لا يسقط شيئا مما يتعلق
بالنكاح فى ظاهر الرواية وصححه الشارحون وقاضيخان وفى البزازية
وعليه الفتوى واما الخلع بلفظ البيع والشراء ففى الخانية انه لا يوجب
البراءة عن المهر الا بذكره اتفاقا وهو الصحيح وصحح فى الفتاوى الصغرى
انه يوجب البراءة كالخلع واختاره العمادى فى الفصول والمختار عند المص
كما فى عامة المتون ما فى الخانية فلذا خصهما بالذكر قوله بفتح الهمزة حال

اى فى الجملة

فيه رد للمولى الوانى م

قائله المولى الوانى م

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى خسرو م

المبارأة وقوله جعل كل منهما الخ فاعل الظرف او خبر مبتدأ محذوف او الظرف خبر مبتدأ محذوف وهذا خبر بعد خبر والتقدير هي او هو بفتح الهمزة الخ قوله كالمهر مثال لقوله كل حق الخ اذ هو مطلق نشمل المهر والنفقة المفروضة الماضية والكسوة كذلك والمتعة في التي لم يسم لها مهر ولم يدخل بها وهي تسقط ايضا بلا ذكر كذا في شرح البرجندي والبزازية قوله قيد بالنكاح الخ هذا بناء على القول الصحيح كما في البحر اذ روي عن الامام البراءة عن سائر الديون ايضا كما في فتح القدير والمراد بالنكاح نكاح ارتفع بهذا الخلع لانه اذا كانت مطلقة منه اولا وبقي عليه مهرها ونحوه ثم تزوجها واختلعها لا يبرأ الزوج عن دين كان من النكاح الاول وان قالت اختلعت منك بجميع الحقوق التي لي عليك كذا في الخانية والذخيرة وايضا المراد بالنكاح الصحيح اذ الخلع في الفاسد غير مسقط لمهر المثل كما في البزازية ثم اعلم ان هذه المسئلة باطلاقها مخالفة لما ذكره بعد وهو قوله قال خالعتك الخ وهو مصرح في الخانية ايضا وذلك يقتضي ان لا يسقط كل حق الخ على العموم اقول ومن الله التوفيق ان هذه المخالفة محمول على اختلاف الروايتين والصحيح ما ذكر هنا على العموم ولذلك ذكر في عامة المتون ولم يذكر ما سيذكر فيها او محمول على ان محل البراءة لكل منهما ما اذا خالعها بعد ما وقع لها معجل المهر وبقي مؤجله فانه يبرأ عن

فيه رد للمولى خسرو م

مؤجله وتبرأ عن معجله وعلى كل من الاحتمالين يدل ما ذكر في المحيط وفي الاختيار والصحيح انه يسقط المهر ما قبضت المرأة فهو لها وما كان باقيا في ذمة الزوج يسقط انتهى تدبر والعلم عنده تعالى قوله خلع الاب قيد بالاب لان الام كالاجنبي ان اضافة البدل الى مال نفسها او ضمنت تم الخلع والا لا يقع الطلاق وهو الصحيح كذا في البحر قوله طلقت اي بائنا وفي عقد الطلاق بالمال طلقت رجعيا كما في المنظومة لو مدخولا بها كما هو مقتضى القاعدة السابقة قوله على ما هو الاصح وفي رواية لا يقع الطلاق الا اذا قبلت الصغيرة لان الاب لم يضمن بدل الخلع فيتوقف على قبولها كذا في الكافي ولم يقل هو الصحيح كما في الهداية والعناية بناء على ما في الكافي من التعليل ولكن قال المولى المسكين هو الصحيح وان ذكر خلافه بهذا التعليل قوله فان خلعها ليس للفاء جهة حسن هنا بل الواو يكون كما لا يخفى قوله

فيه رد للمولى خسرو م

ضامنا له اي لبدل الخلع اقول الظاهر ان يرجع الضمير الى الزوج اذ البدل ليس بمكفول له بل به وايضا ان يكون الاب ضامنا للزوج وضامنا لها نرى قد نقله صاحب البحر الرائق وبسط عليه اختلاف المسئلة فهذا يؤيد ما يكون الضمير للزوج اللهم الا ان يحمل اللام على العادية اي التقوية واطلق كونه ضامنا كما لا يخفى تدبر قوله بل المراد الخ لانه لا يجب عليه بحكم الكفالة بل انما يجب عليه بالعقد كذا في البزازية قوله والمال عليه وفي الفصول العمادية عن محمد بن سلمة ان الاب اذا خلع ابنته الصغيرة من زوجها فالخلع واقع لقبول الاب والجعل واجب عليه وان لم يضمن انتهى قوله وان شرط الزوج ايضا اي كما شرط الضمان على الاب قوله اذ الخلع سالب الخ اي ان الخلع من حيث هو هو سالب يقتضي البدل من جانبها والنكاح جالب يقتضي المهر لها هذا هو المراد والمفهوم من سياق اللفظ والسوق وعدم وجوب البدل هنا لا يضر لانه لعارض وهو عدم كونها من اهل الغرامة تدبر والعلم عنده تعالى باب الظهار وجه

الى الصغيرة
حيث قال الاب اذا خالعها على صداقها على انه ضامن له فاذا رجعت به على الزوج رجع الزوج به على الاب بضمانه واذا خالعها على الف على انه ضامن لها لزم الالف عليه للزوج فاذا رجعت على الزوج بمهرها فلا يرجع له على ابيها لانه لم يضمن له الصداق انتهى منه

فيه رد للمولى الواني م

مناسبة ذكر هذا الباب هنا ان الايلاء ناش من نشوز الزوج ومؤد الى الطلاق والخلع ناش من نشوز المرأة غالبا وهو عين الطلاق والظهار ايضا ناش من النشوز فناسب ذكره هنا قوله هو لغة الخ هكذا في التبيين يريد به ان معناه اللغوي بحسب لباب ذلك وكونه مصدر ظاهر امرأته اذا قال لها انت علي كظهر امي كما في الصحاح وغيره معناه الاصطلاحي في الجاهلية ولذلك ذكره ارباب اللغة وما ذكره المصنف من التعريف معناه الشرعي المقابل للمعنى اللغوي العرفي العام المحتاج الى تقييده في معناه الشرعي كما هو القاعدة في نظائره بخلاف ما اذا كان معناه اللغوي قوله انت علي كظهر امي فانه يكون فردا من افراد محدود يصح اطلاقه عليه ولم يعهد مثل هذا كما لا يخفى نظر المصنف دقيق تدبر قوله تشبيه ما يضاف مصدر مضاف الى المفعول والفاعل مقدر وهو الزوج فقط بقرينة قوله من المنكوحة وقوله محرمه فللام مذف واطلق نشمل السكران والمكره والاخرس باشارة كما في التاتارخانية ولكن يقيد بكونه من اهل الكفارة فلا يصح من ذمي وصبي ومجنون لانهم ليسوا من اهلها كذا في البحر قوله من المنكوحة اطلقها فشملت المدخول بها وغيرها الصغيرة والكبيرة والرتقاء وغيرها العاقلة والمجنونة المسلمة والكتابية ولو امة غيره ولذلك قال في الخزانة اذا كانت زوجته امة غيره فظاهر منها ثم اشتراها حتى فسد النكاح بينهما يكون مظاهرا عنها وان كانت امته الآن وليست بزوجته انتهى فظهر ان قول المصنف فلا يصح الظهار من امته كونها امته حين الظهار لا مطلقا قوله بما يحرم الخ اراد به الحرمة على التأبيد لان حرمة النسب والرضاع على التأبيد فاحترز به عن حرمة اخت زوجته وحرمة مطلقة الثلث والمجوسية والمرتدة اما الاول لان نظرها ما حرمة المرتدة فموقتة باسلامها وحرمة المجوسية به او بكونها كتابية كذا في المحيط قوله من عضو محرمه تركيب اضافي والميم الاول مفتوح والضمير راجع الى الزوج المقدر قوله او رضاعا لم يقل او مصاهرة كما في بعض المتون بناء على ان النسب يشملها قوله لان الكفارة الخ ولانهما مذكوران قبل فاء السببية فلا وجه لتخصيص احدهما بالسببية دون الاخر بالمحظور وهو الظهار قوله بالمباح وهو العزم على وطئها المعبر عنه بالعود وجه اختياره كونه نقضا للمنكر وانما جاز الجواب عن سؤال مقدر ورد نقضا على كون العود سببا للتكفير وهو لو كان سببا له لم يصح تقديم الكفارة عليه كما هو القاعدة في غيرها مطلقا عندنا مصرح به في الاصول اجاب عنه بما ترى لترتفع بها اي لترتفع الحرمة الثابتة بالكفارة قوله او غيره من خيار العتق او البلوغ قوله وللمرأة مسئلة مبتدأة جئت لكونها مسئلة مهمة لا لشرح المتن قوله ان يجبره بحبس فان ابى يضرب كذا في الشروح او باحدهما كما في التاتارخانية قوله استغفر الله اي تاب من هذه المعصية وهي حرمة الوطء قبل الكفارة قال البيضاوي في الانوار وانما لم يذكر التماس مع الطعام اكتفاء بذكره مع الاخرين او لجوازه في خلال الطعام كما قال ابو حنيفة انتهى قال البرجندي وذكر البيضاوي في الانوار عند اصحاب ابي حنيفة اذا كان التكفير بالاطعام يحل له ان يجامعها قبل التكفير ولم يوجد ذلك

فيه رد لصاحب البحر ونحوه والمولى الواني م

اذ المعنى الشرعي والمعنى اللغوي فلما يتفقان عموما وخصوصا في لفظ بل لا بد كون احدهما عاما والاخر خاصا تدبر لمحرره منه

مناسبة في شرح المنار قبيل بحث المطلق

فيه رد للمولى على البرجندي م

فيما اشتهر من كتب الحنفية انتهى اقول لم ار هذه العبارة في تفسير الانوار بل
المذكور ما نقلناه قبل ولئن صحت منه ولم ار الآن هذه الرواية في كتبنا ولكن
قاعدة مذهبنا يقتضيه اذ المطلق لا يحمل على المقيد عندنا وان وردا في حادثة
واحدة بعد ان يكونا حكمين على ما صرح به في الاصول قوله كانت على كظهر امي
الخ هذا بيان للصريح في الظهار ولذلك لم يحتج الى النية وقوله مني وعندي ومعي
كعلي ولو ترك الاضافة الى نفسه وقال انت كظهر امي قال صاحب البحر ينبغي ان
لا يكون مظاهرا لاحتمال ان قصد انها كظهر امه على غيره انتهى اقول ينبغي
ان لا يكون مظاهرا ان لم ينو واما ان نوى به الظهار ينبغي ان يكون مظاهرا
لاحتمال قصده ايضا انها كظهر امه على نفسه واللفظ يحتمل فيعين النية كما هو
الحال في الكناية كما لا يخفى قوله او نصفك كظهر امي لا بد وان يقدر على بعد قوله
او نصفك لما عرفت آنفا قوله لان المشبه بها اي في الصور المذكورة ونحوها
قوله وقد وجدا اي الشرطان وفي بعض النسخ وقد وجدا اي الشرط في حقهما
قوله وفي قوله انت علي كامي الخ هذا بيان للكنايات في الظهار وذكر علي ليس
بشرط في مسئلة الكتاب اذ قوله انت مثل امي كذلك كما في الخانية وهذا يؤيد
ما قلنا في قوله انت كظهر امي تدبر وقيد باداة التشبيه لانه لا بد في كون
الكلام ظهارا من التصريح بها شرعا اذ لو خلا عنها بان قال انت امي لا يكون
مظاهرا لكنه مكروه لقربه من التشبيه وقياسا على قوله يا اخية المنهي عنه
في حديث ابي داود المصرح بالكراهة كذا في البحر فظهر منه ان الفقهاء لم يعتبروا
التشبيه البليغ اذ قوله انت امي من قبيل زيد اسد اذ قواعد المعانية ظنية
لا تثبت بها مسائل شرعية كما لا يخفى قوله لان ذكر الظهر الخ او بذكر الظهر
كان هذا الكلام صريحا في الظهار ومكانيته لعدم احتمال الغير وكونه للطلاق
بدونه كناية فيه فيرة المحتمل على المحكم فلا يكون الا ظهارا كذا يفهم من العناية
قوله فيجب الخ صرح بهذا ولم يكتف بكونه مظاهرا منهن بناء على ان فيه خلاف
مالك واحمد اذ عندهما يكفي كفارة واحدة لجميعهن قوله تحرير رقبة اي
اعتاقها قوله او كافرة مرتدة او غيرها قوله او كبيرة صحيحة او مريضة واستثنى
في الخانية مريضا لا يرجى برؤه فانه لا يجوز لانه ميت حكما انتهى غير ان هذه
الرقبة لا بد وان يكون غير المراة المظاهر منها عند ابي حنيفة ومحمد خلافا
لابي يوسف كذا في التاتارخانية قوله لم يكن فائت جنس المنفعة المستكن
ضمير غائب راجع الى الرقبة هي مؤنث اللفظ ومعناه اعم اريد به الانسان
المملوك ولذلك ذكر فائت بناء على اعم معناه وانث اوصافه بناء على
لفظها تدبر قوله ولو بشراء قريبه ليس قيد الشراء للتخصيص بل المراد
منه دخول محرمه في ملكه بصنع منه فنوى وقت الملك عتقه عن كفارته
اجزاءه فيشمل هبة او قبول صدقة او وصية بخلاف دخوله فيه ارثا اذ لا
صنع له منه فلو نوى وقت موت مورثه اعتاقه عن كفارته لم يجز عنها
اجماعا لعدم الصنع كذا في تفسير الكبير قوله نيتها اشار به الى مقارنة
النية لانها لو تأخرت عن الصنع لم يجز عنها قوله يجزيه يعني اذا اعتقه
في حال افاقته كذا في البحر قوله فكان الرق فيهما ناقصا والاعتاق عن الكفارة

فيه نوع رد لصاحب البحر م

فيه رد للمولى خسرو م

ما يناسبه بهذا المقام ما في تعليقة الفقير في بحث اي في التوضيح م

يعتمد كمال الرق كالبيع فلذا لا يجوز بيعهما قوله ثم اعتق عنه فائدة الاعتاق وسقوط
الرجوع على العبد بعد ضمان قيمة نصيب الشريك والا لا يتوقف حريته على
اعتاق جديد منه تدبر قوله والنقصان تمكن اي نقصان الملك كام ولد ومدبر
غير بالنقصان مع ان الملك زائل لبقاء بعض احكامه تدبر قوله وان عجز عن
العتق اي بصنعه او العتق بمعنى التحرير والاعتاق وذلك ان العتق والطلاق
ونحوهما تذكر ويراد بهما الاعتاق والتطليق لكونهما مطاوعين لهما فمعنى عتق القن
كونه معتقا وطلاقها مطلقة فيكون معنى عجزه عن العتق عجزه عن الاعتاق
ونظيره الدخول والخروج اذا ذكرا مطاوعين يراد بهما الاخراج والادخال
وعليه صحة قول ابن الحاجب فالعدل خروجه اي كونه مخرجا والاسم ليس له
فعل اختياري ولا بد له ان يكون مطاوعا تقديرا فيراد به الاخراج كما لا يخفى
العلم عنده تعالى وعجزه بان لم يملك رقبة تصح كفارة عن ظهاره كما في البزازية
والا ثمنها فاضلا على قدر كفارته لان هذا القدر اذا استحق الصرف صار كالعدم
كما في البحر وفي الجوهرة لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم الا ان يكون زاي
المولى المظاهر زمنا فيجوز انتهى فبالنظر الى زمنيته يصير العبد من قدر
الكفاية واما عند صحته فالمرء يكفي لخدمة نفسه وتعيشه كما لا يخفى قوله صام
شهرين ولاء اي متتابعين فان صامهما بالاهلة جاز وان كان كل شهر تسعة
وعشرين يوما وان صام بغير الاهلة ثم افطر لتمام تسعة وخمسين يوما
فعليه الاستقبال كما في النهاية قوله ولا الايام المنهية وهي يوم عيد
الفطر واربعة ايام التشريق قوله وصوم رمضان الخ اطلقه ولكنه مقيد
بانه في حق الصحيح المقيم لان صومه انما لا يسع غير فرض الوقت في حقه واما
المسافر فله ان يصوم عن واجب آخر وفي المريض روايتان كذا في البحر الرائق
وغيره فظهر منه ان من صام في كفارته الى شهر رمضان وكان مسافرا او وجد
مريضا فنوى عن كفارته وقع صومه عنها مطلقا في حق المسافر وفي حق
المريض على رواية فلا يلزم عليه الاستيناف هذا قوله وما عطف عليه
الاخصر الارضخ ان يقال ووطئ وما جاء بلو الوصلية ليس بمعطوف ولا
يقدر له معطوف عليه عند الجمهور ولو قدر يكون داخلا تحت انظر ايضا
فلا يكون مستقلا كوطئ تدبر قوله ليلا عمدا الخ قيد الليل بالعمد واليوم
بالسهو لافادة شيئين الاول رد قول ابي يوسف فان عنده لو وطئها
بالليل عمدا وباليوم سهوا وناسيا لا ينقطع التتابع لان الشرط عنده
عدم فساد الصوم كذا في الحصر وغيره فظهر منه عدم انقطاعه عنده بالوطئ
في الليل ناسيا بالطريق الاولى الثاني انه لو وطئ غيرها في الليل مطلقا
لما سبق وفي اليوم سهوا لا ينقطع التتابع بالاتفاق كما هو المذكور في الشروح
ولهما ان المنصوص تقديم الصوم على المسيس الظاهر منها ويلزمه اخلاء
الشهرين عن المسيس كذا في الحصر والمراد بالمسيس الجماع فيا طلاقه يشمل
العمد والسهو ولم يعف عن السهو كما في الصوم لانه ثبت فيه على خلاف القياس
بالحديث فلا يلحق به غيره كذا في البحر وفيه والصحيح قولهما انتهى ولذلك
خصه المص بالذكر وانت خبير بان المصنف لو سلب القيدين واطلق فله

اذ لا يتيسر له الدخول او الخروج ما لم يكن من مدخل او مخرج م

فيه رد للمولى خسرو ٢

وجه بل يكون اوجه لانه يحصل النص على قولهما ويحصل رد قول ابى يوسف ايضا
ويسلم من ايهام انهما للاحتراز الذى وقع فى ورطته شارح المجمع وغلط ويخصص
عموم مفهوم الكلام وهو جواز عدم وطئها ووطئ غيرها فى اليوم عند ابى يوسف
وليس كذلك بقوله انظر لانه حينئذ يدخل تحته فيكون الاطلاق اولى ومن التطويل
اعرفتكما لا يخفى العلم عنده تعالى تحقيق هذا المقام على هذا المنوال لم يتيسر لمن
قبل فرد به من رد تدرب قوله لا الاطعام عطف على الضمير المنصوب فى استانفه
اى لا يستانف الاطعام الخ ومقتضى ظاهر المذهب ان لا يحرم وطئها خلاله
بل قبل الاطعام عند تعينه لاطلاق النص فيه الا انه منع عن الوطئ قبله لجواز
ان يقدر على الصوم او الاعتاق فينتقل الكفارة منه الى احدهما فعند ذلك
يتبين ان الوطئ كان حراما هذا زبدة ما فى الشروح الا انهم ذكروا فى الوطئ
خلاله وادرجت الوطئ قبله على قاعد تنافى الاصول وقد سبق الاشارة تدبر
العلم عنده تعالى قوله اى الاعتاق الصواب اى الصوم وهذا بديهى وان لم
يتنبه المحشى اوسكت عنه لبداهته قوله او نائبه اى مأموره بالاطعام عنه
اذ لو لم يكن مأمورا لا يكون نائبا فيه بل فضوليا فلا يجزى اطعامه لعدم ملك
المظاهر ولعدم نيته قوله ستين مسكينا ولو ذميا لانه مصرف فى قواعد الزكوة
غير انه لا يكون اصله وفرعه وزوجته ومملوكه وهاشميا كذا فى البحر قوله فذكر
صورة التمليك الخ لا شك ان اطعم واشبع واعطى تفنن الا ان الاعطاء غالب
فى التمليك والاشباع فى الاباحة والاطعام دائر بينهما قوله كلا بدل من قوله
ستين مسكينا وتفصيل له وقدر الفطرة مفعول ثان لقوله اطعم اشار به
الى انه لو وزع قدر الفطرة بين مسكينين لا ينوبان عن واحد كما لم يجز نقصان
العدد حقيقة او حكما كما فى المحيط والتاتارخانية والعناية وما ذكره الزيلعى
من جواز التوزيع هنا قول الكرخى صرح به فى باب صدقة الفطر قوله او قيمته
عطف على القدر اى دفعها واعطاها وهذا العطف كقولهم علفته تبنا وماء
باردا قوله من غير المنصوصة قيد لقوله او قيمته قوله كالبر ادرج الكاف وان
كانت المنصوصة البر والتمر والشعير فقط لادراجه الدقيق والسويق الذين
كانا غير منصوصين لكونهما كالمنصوص بل اجود منه والزبيب منصوص ايضا
عند ابى يوسف لما روى ابو سعيد الخدرى او صاعا من زبيب وعند ابى حنيفة
ملحق بالحنطة قوله وغيرها بالرفع عطف على الاشياء اى وغير الاشياء
المنصوصة قوله لا ينوب اى من امثاله الباقية المنصوصة قوله سد خلة
الخلة بالفتح الفقر والحاجة قوله او دفعات وقيل يجوز اذا دفعها بدفعات
لان له حوائج كثيرة غير الاكل فلعله يصرفها الى غير الاكل كذا فى الكافى وما
ذكره المصنف هو الصحيح كما فى المحيط والتاتارخانية ولذلك لم يثبت الاختلاف
قوله واذا اشبعهم اشار بالاشباع الى انهم لو كانوا شباعا بل كان واحد
منهم شبعان قبل الاكل لا يجزيه كما فى التبيين واختلف المشايخ لو كان
فيهم صبى غير مراهق ومال الحلوانى الى عدم الجواز كذا فى البحر قوله
وان قل ما اكلوا هذا مأخوذ من اشبع اذ فيه اشارة الى ان المعتبر الشبع
لا مقدار الطعام كما روى عن ابى حنيفة صرح به فى التاتارخانية مفصلا قوله

المظاهر منهما
وهو قوله لو وطئ ليلا ناسيا
لا يستانف اتفاقا انتهى
منه

دخل فى الرد المصنف والمحشى وشارح
المجمع وهذا غنى عن البيان ودخل
صاحب الغاية والعناية ومن تابعهما
من حمل القيد على الاتفاق منه

اى قبل الاطعام او قبل
تمامه منه

ومع كونه خلاف الصواب فيه اشارة
الى ان مراده بالعتق فيما سبق الاعتاق
ادما وهو يودى مؤداه كما لا يخفى
منه

وكذا من بر ما تان وستون درهما وضعف الشعير والتمر بحذاء البر كما ان البر يعدل
ضعفهما والصاع الف واربعون درهما ونصفه خمسمائة وعشرون درهما قوله
كما عرفت وهو قوله فان ربع صاع من التمر اذا ساوى الخ قوله قيمة بعد قوله من
المنصوصة لا فائدة له سوى الركاكة قوله كلا منهم بدل من الضمير المنصوب قوله
صاع بر او دقيقه او سويقه او صاعى شعير او تمر اذا دفعه الى كل منهم دفعة واحدة
كما هو المراد اشار اليه فى شرحه قوله الا عن احدهما هذا عندهما واما عند محمد
يصح عندهما اذ للمؤدى وفاء بهما والمصروف اليه محل لهما فيقع عنهما كما لو فرق
فى الدفع ورجح فى فتح القدير قول محمد قياسا على انه لو كان عليه كفارتا ظهار لامرأتين
فاعتق عبدا ناويا عن احدهما صح تعيينه وحل له وطئها مع اتحاد الجنس وذلك
بالاتفاق فليصح فى الاطعام لثبوت غرضه وهو حلهما جميعا انتهى قوله وان
اعتق عن قتل او يمين وظهار الخ هذا تصريح بما علم ضمنا او تقييد صوم اربعة
اشهر الخ بكونها عن ظهارين افاد انه لو اعتق عن ظهار وقتل او يمين لا يجزيه الا
انه اتى به للتوضيح قوله لان نية التعيين الخ تعليل للمسائل الثلث صريح فى الاوليين
ضمنى فى الثالثة قوله من رمضان اى رمضان واحد اما لو كان احدهما من رمضان
والاخر من اخر فهو الجنس المختلف كذا فى البحر فينبغى ح ان لا يجزيه عن واحد منهما
والمفهوم من المحيط ان يجزيه عن واحد منهما حيث قال ان من عليه كفارات ايمان
اعتق عن احداهن واطعم عن اخرى وكسى عن اخرى او اعتق عنها عبدا ولا ينوى
كل واحدة بعينها جاز استحسانا خلافا لزفر نظرا الى انهما مختلفان ونحن نقول
الجنس متحد فهو كالصوم انتهى وعليه الاعتماد قوله اعتبارا بالعقوبة الخ
ونحن نقول ان فى صوم الكفارة معنى العبادة وهى لم تتنصف بالرق كالصلوة
وصوم رمضان احتياطا كذا فى فتح القدير باب اللعان قوله سقط
عنه حد القذف ان كان كاذبا وهى صادقة واحتمال كونه صادقا هو الارجح لان
قوله مؤكد بالايمان ومقرون باللعن ولذلك صار مقبول الشهادة بعد اللعان
الا فى حقها لان لها قول مؤكد بالايمان على صدقها فهو بالنسبة اليها كاذب
فلا يقبل شهادته فى حقها ابدا والى هذا التحقيق اشارة فى التبيين فى باب
حد القذف قوله والا تجلد على ظهرك وفى رواية والا حد فى ظهرك قوله
ان جاءت به الخ وفى رواية ابصروها فان جاءت الخ اى ابصروا المرأة وحملها
قوله جاليا اى ضخما كالجمل قوله بعد التلاعن ولو قبل التفريق بينهما كما فى
العناية والبحر وفتح القدير لان الحرمة لا يتوقف على التفريق لاطلاق قوله
عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وقول المصنف لحصول البينونة
التامة محل بحث اذ هى بعد تفريق القاضى لما سيجئ وملك النكاح قائم ما
لم يفرق بينهما ولذلك جرى بينهما الارث لو مات احدهما قبل التفريق كذا
فى الشروح وقد عرفت حرمة الوطئ ولو قبل التفريق قوله بالزنا اى
بصريحه حتى لو قال وجدت امرأتى فلانة معها رجلا يجامعها فانه ليس
بقذف لان الجماع لا يستلزم الزنا كذا فى البحر قوله زوجته ولو غير مدخول
بها وافاد قيد الزوجة ان قذف الاجنبية لا يوجب اللعان قوله اى البريئة
الخ وفى الخانية وغيرها انها اذا وطئت فى العمر حراما ولو بشبهة لا تكون

فيه رد لصاحب
البحر
م

فيه رد لمولانا
خسرو
م

عفيفة انتهى قوله لاداء الشهادة على المسلم يراد به اداء جنسها وكونهما اهلا لم لا كونهما اهلا لاداء جميع الشهادة وهذا ظاهر لان المرأة ليست باهل للشهادة في الحدود فظهر انه لو كان احدهما اعمى يجرى بينهما التلاعن لان شهادته مقبولة على المسلم فيما يجرى فيه التسامح في رواية عن ابي حنيفة وكذا الفاسق يمكن ان يصير اهلا للشهادة بتقادم العهد وايضا ان اهليتهما ثابتة في حد ذاتيهما وعدم القبول لتهمة الكذب في الفاسق وعدم التمييز في الاعمى ولذلك يجوز القضاء بشهادتهما صرح به في الخلاصة واما المحدود في القذف فعدم قبول شهادته منصوص عليه ولا يجوز القضاء بشهادته ونفاذ حكم القاضي بشهادته على تقدير التسليم لا يوجب الاهلية والصلاحية لادائها بنفسها والكلام فيها لا في النفاذ تدبر العلم عنده تعالى قوله او نفى ولدها اطلقه فشمل ولدها منه او من غيره فالمراد نفيه عن الاب المشهور بان قال هذا الولد ليس مني او قال له لست لابيك فلان ولم يلزم تصريح بالزنا في نفيه كما هو مختار صاحب الهداية والزيلعي وصاحب البدايع يؤيده كون الاعمى اهلا للعان مع عدم اهليته لاداء شهادة الزنا وقال صاحب البحر الاطلاق هو الحق لان قطع النسب من كل وجه يستلزم الزنا فلا عبرة احتمال كون الولد من غيره بوطئ بشبهة انتهى وللاجماع على ان نفاه عن الاب المشهور يكون قاذفا لامه ويلزمه حد القذف والاحتمال المذكور ساقط بالاجماع كذا في البدايع قوله عطف على قذف وانت خبير بان صلاحية كل منهما لاداء الشهادة تراعى في صورة نفي الولد ايضا ولو تقدم هذا على قوله وصلحا الخ لصار اولى وكان ذلك القول محمولا عليهما بلا كلفة كما لا يخفى قوله فانه اي موجب القذف وقوله فلا بد من طلبها اشار بهذا التفريع الى ان طلبها هذا الحق واجب عليها لدفع العار والتهمة ولما لم يعلم من التعليل الاول كيفية الوجوب اردفه عليه تعليلا آخر وعطف عليه بقوله ولانه لتكميل الاول لبيان كيفية وجوب الطلب بانه من شرط اللعان وما هو شرط نوع المشروط بدونه فوجوب طلبه من هذا الوجه واختلاف مرجع الضمير فيه لا يبعد من التفكيك لان كلا من التعليلين غير مستقل فان احدهما متوقف على الآخر تبصر قوله فلا بد من طلبها الخ وايضا لا بد من كونه في مجلس القاضي كذا في البدايع قوله والا حبست الخ وان امتنعا من اللعان بعدما ترافعا يحبسها القاضي صرح به الاسبيجابي في شرح الطحاوي وقال صاحب البحر وينبغي حمل هذا على ما اذا لم تعف المرأة اما اذا عفت فانه لا يحبسها لانه وان لم يصح العفو في حد القذف واللعان الا انه يدفع الحبس انتهى خلاصة كلامه قوله قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري الى قوله فلا يصدقان في ابطاله هكذا في شرح الطحاوي وتبعهما عامة الشروح فلا يلتفت الى ما قاله صدر الشريعة وان تبعه شارح النقاية وبعض المحشين قوله بان كانت زانية وفي معناها الموطوءة بشبهة كما هو المفهوم من الخانية لما سبق وقد صرح به في الظهيرية هنا قوله فلا حد عليه ولا لعان اذا نفيهما ان التعزير واجب لانه اذا هاد الحق الشينين بها فيجب التعزير حسما لهذا الباب

جواب عن سؤال مقدر م

اى على المعطوف والمعطوف عليه م

فيه نوع رد للمولى خسرو م

وقد وجدت في نسخة عتيقة لصدر الشريعة وقت كتابتها قريب الى ثلثمائة سنة فينبغي بالقاف نسخ لا لمخالفة بينه وبين ما في الشرح ويعتبر في درية عطف على قوله لا يعتبر وتصريح بما علم ضمنا لان عدم الاعتبار يقتضيها ابتداء وقوله فيندفع به اي يدفعه هذا صد

كذافى

كذا في النهاية والاختيار قوله وصورته اي ركنه الذي جعل صورة له وماهيته قوله ما نطق به النص اي ما دل عليه من الابتداء بالزوج ثم بالزوجة بالالفاظ المخصوصة ذكره بقوله وحاصله الخ ظاهره انه متعين وليس كذلك اذ لو بدأت ثم الزوج ينبغي اعادتها ليكون على الترتيب المسنون لكن لا يجب كما في الغاية ولو فرق القاضي قبل اعادتها جاز لان المقصود تلاعنهما وقد وجد كذا في الاختيار ومبسوط صدر الاسلام اقول وجهه انه ليس في القران والحديث ما يدل على الترتيب البتة كما في افعال الوضوء قوله ان يقول الزوج الخ قائما كان او غيره والقيام ليس بشرط لانه اما شهادة او يمين وهو ليس بشرط فيهما الا انه مندوب اليه لقوله عليه السلام قم فاشهد وللمرأة فاشهدي ولان المحدود ما يقوم مقامهما مبناها على الشهرة كذا في الشروح قوله من الزنا او من نفي الولد او منهما حسبما وقع القذف قوله فانهن الخ علة لذكر الغضب في جانبها وتخصيصه به ولان الغضب ابلغ من اللعن الذي هو الطرد لانه يقتضي اللعن وغيره وتغليظ عليها حث على اعترافها بالحق اذ الظاهر ما قاله الزوج لانه لا يجترئ نضيحة اهله المستلزم لفضيحته ولانها مادة الفساد هاتكة الحجاب ومخالطة الانساب كذا قاله البقاعي في تفسيره قوله وسقطت الخ الواو اعتراضية او عاطفة على يستعملن اي انما ذكر الغضب في جانبها وخص لاستعمالهن اللعن في كلامهن كثيرا ولسقوط حرمته به في اعينهن قوله ان كنت وفي بعض النسخ انك وان على النسخة الاولى مفسرة لان الود ود يتضمن معنى القول قوله فرق القاضي بينهما وان لم يرضيا بالفرقة كما في شرح النقاية ولانه لما حرم الاستمتاع بينهما باللعان فات الامساك بالمعروف فوجب على الزوج التسريح فاذا لم يسرح ناب القاضي منابه لانه نصب لدفع الظلم كذا في البحر وعليه كلام فتح القدير قوله ولا تبين قبله وعند زفر تبين بمجرد لعانهما كذا في شرح المسكين والعناية قوله وشرطه اي شرط هذا الحكم من نفي النسب والحاق الولد بالام قوله حال جريان الخ اي في حال يجري اللعان بينهما فيه قوله حتى لو علقت امة اي لو وقع علوق فيها او كانت ذات علوق حال كونها امة او كافرة الخ قوله لا ينفى ولا يلاعن اي لا يقع النفي ولا اللعان قوله لان نسبه الخ تعليل لعدم النفي واما وجه عدم التلاعن نعدم كونها اهلا للشهادة حال العلوق تدبر قوله فان كذب نفسه حد الخ وكذا لو اكذبت نفسها فصدقته فله ان يتزوجها قوله فله ان يتزوجها لانه لم يبقيا متلاعنين بعد الاكذاب اذ اللعان عبارة عن الشهادة وهي تبطل بتكذيب الشاهد نفسه فلم يبقيا متلاعنين لا حقيقة ولا حكما فلم يتنافيا ولهما النص كذا في الاختيار قوله اي بعد ما حد او بعد تكذيب نفسه وان لم يحد اذ احد الامرين يكفي لحل التزوج صرح به في الايضاح والبحر مفصلا قوله كما يقال المصلي الخ وكما قال تعالى حكاية او يعيدوكم في ملتهم ولن تفلحوا اذا ابدا اي ما داموا في ملتهم الا ترى انهم اذا لم يفعلوا افلحوا كذا هذا كذا في البدايع قوله كذا ان قذف اي الزوج وهو الظاهر لكن لا الاولى ان يقال احدهما اذ لا وجه لتخصيص الزوج قوله او زنت ارادبالزنا الوطئ

فيه ردّ للوافي

٥٥

فيه رد لمولى خسرو م

الحرام وان لم يكن زنا شرعيا اذ يزول عفتها ذكره الاسبيجابى قوله لانّ مجرّد
زناها الخ ولانه محتاج الى ان يأوّل بان وقع اللعان قبل الدخول ثم زنت فتجلد
اذ لو كان بعد الدخول كان حدّها الرجم فكيف يتصوّر التزوج والحلّ كما لا يخفى
قوله بخلاف القذف او لا يسقط الخ هذا بناء على انه اذا قذف غيرها واما اذا
قذفها بتكذيب نفسه فانه يسقط الاحصان وان لم يحدّ وقد سبق الاشارة
اليه تدبر قوله روى عن الفقيه المكىّ اشار بتصريح الراوى الى انه روايته
لا المشهورة بتخفيف النون بل روايته بمجرّد توجيه كلام الهداية دراية على انه
يكون ح الهنا با بلا فائدة اذ لو قال فيما سبق ان قذف احدهما غير الاخر لكفى وايضا
يكون مسئلة زناها مسكوتا عنها غاية ما فى دفع الاشكال فى عبارة الهداية
ان يحمل قيد الحدّ على اتفاق او على سقوط قولنا او قذفت بين قوله زنت
وقوله فحدت من قلم الناسخ كما هو الموافق للمذكور فى المبسوط والجامع الكبير
وشرح مختصر الكرخى وشرح الطحاوى واعلم انّ حلّ التزوج بين المتلاعنين
المتفرقين بواحد مما ذكر هنا انما هو عند الاعظم ومحمد رحمهما الله واما
عند ابى يوسف فالحرمة مؤبدة كحرمة الرضاع والمصاهرة للحديث المذكور
ورجّح المحقق ابن همام قول ابى يوسف وزيّف قولهما وقال مستشكلا بان
زوال اهلية الشهادة بطروّ الفسق مثلا لا يوجب بطلان ما حكم به القاضى
عنها فى حال قيام العدالة فلا يوجب بطلان ذلك اللعان السابق الواقع
فى حال الاهلية ليبطل اثره من الحرمة انتهى حاصله ان الفرقة باللعان
توجب حرمة مؤبدة لا تبطل بزوال الاهلية اقول واستمد من الله تعالى
التوفيق انه قد سبق ان اللعان عبارة عن شهادة مخصوصة مذكورة توجب
الحرمة بنفسها لا بتفريق القاضى وحكمه وايضا ثبوت الحرمة به انما هو على خلاف
القياس بالنص فيقتصر على مورده مستجمعا لاوصافه فاذا اكذب احدهما
نفسه او قذف غير الاخر فحدّ او زنت بطل اللعان فجاز اجتماعهما ولم يتناولهما
النص لعدم بقاء وصف المورد وانما احتيج الى عقد جديد لحصول البينونة
بتفريق القاضى بخلاف شهادة العدل فانها لا تثبت شيئا بنفسها بحكم
القاضى ولذلك لم يلتفت الى طروّ الفسق عليه بعد الحكم فافترقا والعلم
عنده تعالى قوله وقذفه لا يعرى عن شبهة لان قذفه اما بالاشارة او بالكتابة
وفى كل منهما شبهة لا يثبت به اللعان كذا فى البحر ولان اللعان شهادات
وهى لا تكون باحديهما بل باللتلفظ فلم يوجد ركن اللعان فينتفى قوله
بزنيت الخ بقوله زنيت وحملك هذا من الزنا قوله لان تلاعنهما الخ ولان
نفى النسب حكم على الجنين ولا يترتب الاحكام عليه ولا له قبل الانفصال
كذا فى الاختيار والاقطع قوله لا بنفى الحمل اذ لا تلاعن بنفيه لما سبق آنفا
قوله ومدتها سبعة ايام وهذه رواية الحسن عن ابى حنيفة رضى الله
عنه كذا فى الاختيار ومبسوط صدر الاسلام قوله من حيث العادة
والعرف والعادة يصلح دليلا على التقدير قوله او شراء عطف على قوله
التهنئة قوله وبعده اى بعد مضى زمان التهنئة او شراء آلة الولادة
كما فى المتن وبقبول هدية الاصدقاء كما فى الاختيار وبسكوته عند التهنئة

فيه رد لابن الهمام
م

وانت خبير بان ليس فى اكذابها نفسها حدّ فقوله فحدّ بالنظر الى الصور الثلث الباقية
منه

جواب عن سؤال مقدر يعرف بادنى تامّل
منه

والثابت عادة كالمتيقن به عناية فى نواقض الوضوء

وشراء

وشراء الالة وبسكوته عند النفى عند مضى ذلك الوقت وباقراره صريحا كما فى
الشرح فالجميع سبعة اسباب كما لا يخفى قوله او سكوته وثبوت نسب الولد عند
سكوته انما هو فى ولد الزوجة وامّ الولد لا الامة اذ نسب ولدها يثبت بالفراش
وليس للامة فراش كذا فى الجوهرة لم يحلّ له السكوت الخ وقد قالوا ان الاقرار
بالولد الذى ليس منه حرام كالسكوت لاستلحاق نسب من ليس منه كذا فى البحر
الاستلحاق فى صورتى الاقرار والسكوت موجود تدبر وفيه دليل على حرمة استلحاق
من نفسه الى السيادة مع عدم كونه شريفا وحرمة اخراجه بعدم الاستلحاق
مع كونه شريفا اذ فيهما استلحاق نسبه الى نسب ليس منه وفى الصحيحين عنه عليه
السلام من ادّعى ابا فى الاسلام غير ابيه وهو يعلم انه غير ابيه فالجنة عليه حرام
ذكر ابن الهمام المحقق هذا الحديث هنا وقال عليه السلام من انتمى الى غير ابيه
لا يقبل الله صرفا ولا عدلا اى تطوعا ولا فرضا ذكره علاء الدين الاسود فى كتاب
الصرف فى شرح الوقاية وانت خبير بان الاب والجد وان علا كذلك بينهم فى دعوى
النسب كما لا يخفى قوله ولم يرجع عنه اى عن نفى الثانى ولو رجع عنه يحدّ لما سبق
قوله ثم طلقها اى قبل التفريق او بعده يحصل البينونة فتطليقها لا يفيد سقوطه
قوله ولم يجب الحدّ لان قذفه بزوجته وقع موجبا للعان وقد سقط بتطليقها
فلا ينقلب موجبا للحدّ قوله لما عرفت الخ تعليل لسقوط اللعان ولان اللعان
اثره التفريق بينهما وقطع الفراش وقد حصل بالطلاق فلا معنى للعان كذا
فى الجوهرة قوله كذا لو تزوجها اى يسقط اللعان والحدّ كذا فى صورة التطليق
لو تزوجها بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف قوله لانّ الساقط فى النكاح
الاوّل لا يعود فى النكاح الثانى اذ كل منهما ينفرد بحقوقه عن الغير باب
العنّين وغيره قوله فى العنّة بضم العين وتضعيف النون قوله خطيرة
الابل تجعل من خشب وغيره قوله مجبوبا ويلحق من كان ذكره صغيرا جدا كالزر
لا من كان ذكره قصيرا لا يمكن ادخاله داخل الفرج فانه لا حقّ لها فى المطالبة
بالتفريق كذا فى المحيط وفتح القدير وافاد تقييده بداخل الفرج انه اذا لم يمكن
الادخال اصلا فانه ايضا كالمجبوب كذا فى البحر وظهر من هنا ان مقطوع الذكر
مجبوب سواء قطع الخصيان او لا قوله ان طلبت اى الحرة واما زوجة
العنّين او المجبوب لو امة فالطلب للمولى على ما سيجئ ولو ادّعت انه مجبوب
وهو ينكر يمسّ من وراء الثوب ان علم به وان لم يعلم بالمسّ من ورائه
يكشف امين القاضى عورته وينظر اليها فيخبره بحاله لانّ النظر الى العورة
مباح عند الضرورة كذا فى الخانية قوله وفيه اشعار الخ اى فى التعبير
بوجدت زوجها قوله بعد ما وصل اليها ولو مرّة لسقوط حقها بالمرة قضاء
وما زاد عليها فهو مستحق ديانة لا قضاء كذا فى جامع قاضى خان قوله ولا فرق
فى هذا اى فى وجدان زوجها مجبوبا قوله لما ذكر وهو قوله لا فائدة فى التأجيل
قوله كما اذا كانت مرتبطة بقوله بخلاف العنين يعنى ينتظر فى هذا كما فى ذاك
قوله عنينا اطلقه فشمل الخنثى الذى يبول من مبال الرجال والصبى الذى
بلغ اربع عشر سنة والشيخ الكبير فان كلا منهم يؤجل كالعنين كما فى الخانية
لدخول تحت اسم العنين كما فى البحر قوله او خصيا قيل فى عطفه اشكال لانه

دعوى السرّانة والسكوت منها

اى كونه الاستلحاق علة للحرمة
منه

وصاحب البحر ابن النجيم
منه

فيه رد لصاحب البحر الرائق م

او انتشر ذكره فلا خيار لها ولا تاجيل له كما في المحيط وان لم ينتشر فهو داخل في
العنين كما في الثلثة المذكورة فلا فائدة في عطفه اقول ان الخصي يشبه المجبوب
من حيث انتزاع خصيته ويشبه العنين من حيث عدم انتشار ذكره فكان مكان
شبهة انه ملحق بايهما فبعطفه تبين انه ملحق بالعنين لا المجبوب كما لا يخفى
قوله مقطوع الخصيتين او مسلولهما اذ لا فرق بينهما قوله اى بعد ما وجدته
الخ اللائق ان يفسر هكذا اى ان اقر بعد ما وجدته عنينا او خصيا وقد سبق نظيره
قوله اجله القاضي اى المولى ولا اعتبار لتاجيل غير القاضي كائنا من كان
كذا في فتح القدير قوله في الصحيح صححه في الهداية والواقعات والولوالجية وهو
ظاهر الرواية كما في الهداية وهو المعتمد لانه الثابت عن صاحب المذهب كما في
البحر وايضا اعتبر اهل الشرع السنة القمرية في الاجارات والزكوات واجال
الديون وغير ذلك فكذا المعتبر هي هنا كما في شرح البرجندي وان قال في الخلاصة
الفتوى على كون السنة شمسية هنا قوله ولذلك في ثلثمائة الخ وفي رواية
عن الحلواني باخراج ربع يوم عن المذكور وزيادة جزء من مائة وعشرين جزءا
من اليوم عليه وفي رواية عنه بزيادة وزيادة ربع يوم ايضا كما في فتح القدير
وصرح في شرح البرجندي رواية اخرى وافاد ان الاختلاف انما يكون بمقتضى
الرصد وبالجملة ان الشمسية لا تخلو عن الزيادة على القمرية كما لا يخفى قوله
لان المرض اراد به العنة واللائق على المصنف رحمه الله تعالى ان يقول لان العنة
مرض والمرض يزول الخ قوله فانها اذا كانت رتقاء فلا حق لها في الفرقة فلم يفد
التاجيل قوله اى تفريق القاضي بينهما وشرط وقت الحكم بالفرقة حضور
الزوج ذكره في الخزانة وطلب وكيلها بالتفريق عند غيبتها كطلبها على خلاف فيه
ولم يذكره محمد كما في البحر قوله ان طلبت اى ثانيا للتفريق واولا للتاجيل
فيكون هذا القول قيدا لهما ولا يسقط حقها في طلب الفرقة اولا وثانيا بتاخير
المرافعة حيث اقامت معه زمانا ولا بعد انقضاء السنة بعد التاجيل لان
ذلك قد يكون للتجربة وترجيا لوصول لا للرضا بالمقام على ذلك ابدا فلا يبطل
حقها بالشك كذا في فتح القدير قوله فنظرت النساء صيغة الجمع اتفاق
او لبيان الاولى لان المذكور في مبسوط صدر الاسلام ان الواحدة
العدل تكفي والاثنان احوط وفي الاسبيجابي افضل وقد نعى الي في تاسع
الشوال وقت مدارسته هذا المحل في جامع سلطان محمد خان عليه الرحمة
اخوا لدي وشيخي سرقدم العزيز الكرماني المسند قلي المرحصاري قدس
سره العزيز قد انتقل الى رحمة الله تعالى يوم الاربعاء رابع عشر من رمضان
المبارك لسنة ثلث واربعين والف والعزيز المرحوم ابن احدا واثنين
وثمانين سنة وسالك طريقة السلطان الامير المجاز من عزيز افندي
قبل وصول التاريخ الى الالف وكان حاله ان يجد في العبادة والتعليم
سيما في حق حيث اختار فرقتي وغربتي لاجل تحصيل العلم وانا عند المفارقة
ابن خمسة عشر سنة وليس له ولد حتى سواي والمقصود من هذا والمرجو
من الاخوان ان يدعوا للمرحوم دعاء الخير الملك لله تعالى وهو غني عن العالمين
قوله فتخير من الاختيار اى تصير مخيرة بشهادتهن ان شاءت تطلب
تاجيله قوله اى ان صدقها خيرت ان شاءت تطلب الفرقة هذا هو

الظاهر

الظاهر ولكن كون تصديق الزوج جزأ لا يستقيم اذ بينه وبين الاختلاف منافاة
على انه لم يذكر التصديق في الصورة الاولى فكيف يشمله قوله فالحكم كالاولى كما
لا يخفى قوله لكنها خيرت اى لها خيار المجلس لا بعده قوله ههنا اى في الاختلاف
عند تمام السنة وحين المرافعة ولا بد منه لئلا يخالف بما سبق من فتح القدير قوله
ثمة اى في الاختلاف قبل التاجيل قوله فلا يتوقف على ما وراء المجلس هذا هو
المروي عند ابي يوسف قال في المحيط والواقعات وعليه الفتوى ولذلك اختاره
المصنف وان كان ظاهر الرواية ان لا يتوقف على المجلس صرح به في البدايع والجوهرة
قوله فرق القاضي بينهما بان يقول فرقت بينكما كذا ذكره محمد في الاصل كذا في الفتح
قوله وقيل يقع الخ جعل هنا في الخلاصة ظاهر الرواية والاول رواية الحسن باب
العدة قوله اى انتظار وتوقف اى انتظار وتوقف اى انتظار مرأة بالتزوج
وتوقفها له قوله اراد به الخلوة الصحيحة فيه بحث لانه خلاف ما صرح به
في الهداية من تعميم الخلوة الى صحيحة وفاسدة كما هو الذي صرح به المصنف ايضا
في باب المهر من ان العدة يجب سواء كانت الخلوة صحيحة او فاسدة وذكر في
الظهيرية ان لو كان فساد الخلوة لامر شرعي مع التمكن من الوطي كصوم الفرض
وصلوة الفرض والاحرام فعليها العدة ولو كان لعجزه من الوطء بان كان مريضا
مدنفا لا يجب عليها العدة فظهر ان لا قائل بما قاله المصنف هنا كما لا يخفى
قوله منع جواز تزوج غيره اى ان يحرم عليها نكاحها غيره وانت خبير بان هذا
المنع ركن العدة لا حكمها اذ العدة لا توجد بدون هذا المنع فلا يصح ان يقال
انه من حكمها بخلاف حرمة تزوجه باختها واربع سواها لانه ليس من العدة
بل هو حكم عدتها وعليه كلام فتح القدير قوله في حرة مسلمة كانت او كتابية
بعد كونها تحت مسلم اما اذا كانت الذمية تحت ذمي لا عدة في دينه فلا عدة
عليها في الفرقة ولا في موته عند ابي حنيفة على ما سيجيء الا اذا كانت حاملا فلا
يجوز نكاحها اجماعا ان لم يكن في دينهم كذا في الجوهرة والبدايع قوله فيها اى
في الفرقة بالفسخ وفي بعض النسخ فيهما اى في الطلاق والفسخ قوله وموطوءة
بشبهة او نكاح فاسد اطلقها ولكنها مقيدة بكونها حرة لانها لو كانت امة
لا يكون حكمها كذلك على ما سيجيء والاحسن في العبارة ان يقال هكذا في حرة
تحيض للطلاق والفسخ وموطوءة بشبهة او نكاح فاسد في الموت والفرقة
او لام ولد مات مولاها او اعتقها ثلث حيض كوامل ولا خير في انتظامها
بناء على تساوي حكمها في العدة وان اريد الفرق في العبارة بين الاصل في
تلك العدة والفرع كما هو مراد المصنف فاللائق ان يقال وحرة موطوءة
بشبهة نعم يفهم ذلك القيد من ذكر عدة امة فيما بعد فيكون الامة بمنزلة المستثناة
الا ان المصنف لم يقل به ولم يعتبر في كتابه وقد سبق غير مرة على ان كلامنا
في الاحسنية والاولوية كما لا يخفى قوله لصغر بان لم تبلغ سن الحيض على
الخلاف فيه واقله تسع على المختار المصحح كذا في الفتح والبحر قوله ولم تحض
فلو بلغت ورأت يوما دما ثم انقطع الدم حتى مضت سنة وطلقها زوجها
فعدتها ثلثة اشهر فان حاضت ثلثة ايام ثم انقطع سنة او اكثر فعدتها
لا تنقضي بالاشهر ما لم تبلغ حد الاياس كذا في الخلاصة قوله ان وطئت اى

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه نوع رد للمولى خسرو م

اذا كانت مدخولا بها هذا هو المراد وعليه ما اتى به من التعليل وهو قوله لما مر الخ قوله عطف على قوله للطلاق الخ فيه بحث لان ظاهره يقتضى تخصيص الحكم بالحرة الحائضة وليس كذلك بل هو عطف جملة على جملة بحذف المبتدا اى وهى فى حرة للموت الخ سوا تلك الحرة صغيرة او كبيرة حائضة او آيسة زوجها حر او عبد قبل الدخول او بعده مسلمة او كتابية تحت مسلم او ذمى يرى قومه العدة كذا فى الخزانة والبحر الرائق وفتح القدير قوله يعنى ان عدة امة اطلقها فشملت القنة وام الولد والمدبرة والمكاتبة والمستسعاة بعضا او كلا على قول الامام قوله وفى الحامل الحرة او الامة مطلقة كانت او متاركة فى نكاح فاسد او فى وطئ بشبهة ومتوفى عنها زوجها مسلمة كانت او كتابية لاطلاق الآية كما لا يخفى قوله والنكاح يقوم الخ جواب عن سؤال مقدر وهو ان النكاح قد يقوم مقام العلوق واجاب بما حاصله انه ليس على اطلاقه بل عند تصور العلوق قوله وفى امراة الفار اشار به الى انه لو لم يكن فارا بان طلقها وهو صحيح ومات وهى فى عدتها لا يلزمها سوى عدة الطلاق ولا ترث بالاتفاق كذا فى فتح القدير قوله وهى ثلث حيض مثلا انما قال مثلا لانه يحتمل ان يكون معتدة بالاشهر قوله ولم تنقض عدة الموت اشار به الى انه مات قبل تمام عدة الطلاق اذ لو تمت قبل موته لا يسمى له فارا وليس لها ميراث منه وان طلقها فى مرض موته كما سبق فى باب طلاق الفار قوله على عادتها المعروفة بان سال الدم كثيرا لا بلة يسيرة او بان كان احمر او اسود لا اصفر او اخضر او تربية او كان على عادتها الجارية قبل الاياس بان كانت قبله تراه اصفر او علقا او نحوه فرآته الان كذلك كان حيضا والا فلا وعلى المعنى الثالث ظاهر عبارة المصنف ولكن صرح فى المعراج بان الفتوى على القول الاول قوله لان عودها يبطل الاياس سواء كان العود قبل الحكم باياسها او بعده وهذا الاطلاق هو المراد كما هو مختار صاحب الهداية فيفسد الانكحة المباشرة قبل رؤية الدم وبعده الى ان يتم العدة بالحيض كذا فى فتح القدير وفى قول لا يبطله مطلقا واختاره الاسبيجابى وفى قول يبطله ان راته قبل تمام الاشهر وبعدها وافتى به صدر الشهيد وفى المجتبى هو الصحيح المختار للفتوى وفى قول يبطله على تقدير رواية عدم التقدير للاياس ولا يبطله على رواية التقدير له واختاره فى الايضاح ونصره فى البدايع وفى قول يبطله اذ لم يحكم باياسها وان حكم فلا وصححه فى الاختيار وفى قول يبطله فى المستقبل فلا تعتد الا بالحيض للطلاق بعده لا الماضى فلا تفسد الانكحة المباشرة بعد الاعتداد بالاشهر وصححه فى النوازل فالمجموع ستة اقوال مصححة وقد صرح الاتقانى وتبعه فى غاية البيان بان ظاهر الرواية القول بان العود يبطل الاياس مطلقا وهو مختار المصنف تبعا للهداية والقول بان العود بعد تمام الاشهر يبطل الاياس يشمل ابطاله قبل تمامها بالطريق الاولى واذا اختلف التصحيح والترجيح كان الترجيح لظاهر الرواية فتعين المصير الى ما اختاره المصنف ولذلك قال هو الصحيح فيكون هذا احترازا عن كل قول يخالفه مطلقا كان او مفصلا

قوله اى عشرة ايام اشار به الى ان العدد لو حذفت تمييزه ولو مذكرا يحذف تاؤه صرح به الحذاق فى مواضع وعليه قوله تعالى اربعة اشهر وعشرا وقوله عليه السلام من صام رمضان واتبعه ستا من شوال وقوله عليه السلام بنى الاسلام على خمس ص

وطريق الحكم ان يدعى احد الزوجين فساد النكاح بسبب قيام العدة فيقضى القاضى بجوازه بانقضاء العدة بالاشهر كما فى فتح القدير منه

فيه رد للمولى الوانى والمولى اخى والمولى اسود كمال م

نظهر ان من اثبت من المحشين هنا ردا يتبين نقط من ضيق العطن وان دفع اعتراض المصنف على صدر الشريعة بحمل كلامه على انه اراد به رواية اخرى تعسفا بين لان تفسيره بقوله اى اذا كانت الزوجة الخ وتأييده بقول الهداية ينافى للفقد قبل بنادى انه سهو عن بعد كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله تعتد بالشهور اى تستأنف العدة من وقت الانقطاع بالشهور كما فى فتح القدير وشرح البرجندى وهو مراد المصنف ايضا قوله فلو جعل الحيض اى الحيضة او اوقاته التى رأتها او رأته فيها والاول هو الظاهر وصيغة الجمع لا تصح اصلا كما لا يخفى قوله لزم الجمع الممنوع وذلك ان الخلف انما يثبت من حين العجز عن الاصل فلو احتسب وقت الحيض من الشهر كما ظن به صدر الشريعة كان العدة بالشهود معتبرة فى حق ذوات الحيض وهو معنى الجمع بين البدل والمبدل وذلك لا يجوز والمسئلة نصية لا قياسية فما لم تقرر الاياس لا يكون الاعتداد بالاشهر وتقرره وقت الانقطاع فثبت ان الاعتداد من حين الانقطاع بالنص قوله والعجب من صدر الشريعة الخ واعجب منه ان اعتبار وقت الحيضة او الحيضتين ولو من حيث انه وقت يؤدى الى تمام العدة اذا كان وقت الحيض ثلثة اشهر والى مضيها قبل انقطاع الحيض لو كان اكثر من ثلثة اشهر ولا قائل به تدبر فيظهر منه ومما سبق ان من قال بان مرادهم بالاستيناف اعتبار العدة من اول المدة بالشهور واتمام الباقى بايام الاشهر مع انه لا يساعده عبارتهم ارتكب غير معقول وقياسا فى مقابلة النص والعلم عنده تعالى قوله معتدة طلاق اطلقها فشملت معتدة بالحيض ومعتدة بالشهود قوله فما تراه الخ وكذلك ان ما بقى من شهور نحوه يحتسب من العدة الثانية فى معتدة بالشهود ايضا كذا يفهم من الفتح القدير وبسط المسئلة على الحيض بناء على انه اصل وحال البدل يعلم بالمقايسة او بالدلالة وهذا الاعتبار كثير هذا اذا كانت حائلا واما اذا كانت حابلا او حبلت بوطئ بشبهة فكذلك تتداخلان وتنقضيان بوضع الحمل اذ لا حيض للحامل عندنا حتى تنقضى احدهما به كذا فى كافى الحاكم الشهيد والمعراج قوله ولم تكمل الثانية الواو حالية او عطف على اتم والاول اظهر قوله كما اذا طلقها ثلثا الخ كذا فى شرح الهداية لكن بحث فيه فى المعراج وهو ان وطئ الزوج بعد الثلث من قبيل شبهة الفعل وان ادعى ظن الحل والنسب لا يثبت فيها بهذا الوطئ وان قال ظننت انها تحل لى واذا لم يثبت النسب لم يجب العدة انتهى قوله او طلقها بالفاظ الكناية اى الموجبة للبينونة وهى المرادة هنا وقد سبق ان منها ما لا يوجبها وكذا لو طلقها بالعوض فانه يوجب ايضا البائن كما فى الجوهرة فظهر انه لو قال او طلقها بائنا لكان اخصر واشمل قوله كالمطلقة اذا الخ وكذا من زفت الى غير زوجها قوله وتحتسب بما حاضت الخ هذا اذا كانت ذات حيض واما اذا لم تكن فيحسب ما بقى من اشهر العدة الاولى من العدة الثانية ثم ان كان الباقى ثلثة اشهر تنقضى العدتان معا وان كان زائدا منها تنقضى الثانية مقدمة وكذا لو حاضت ثلثة حيض فى المدة الباقية من الاولى تنقضيان معا ولو تمت الحيض قبل تمام مدة الاولى تنقضى الثانية مقدمة هذا ما فهمه الفقير

فيه رد للمولى آلوانى ويعقوب باشا م

مسئلة مهمة

رجل اقر انه طلق امرأته منذ خمس سنين ان كذبته فى الاسناد او قالت لا ادرى كان عليها العدة من وقت الاقرار وان صدقته فى الاسناد ذكر فى الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق وفى الفتوى عليها العدة من وقت الاقرار ولا يظهر اثر تصديقها الا فى ابطال النفقة من عدة قاضيخان

فيه رد للمولى خسرو

فلا تخطب كل منها ونظاهر كلام المصنف ان التعريض يجوز لكل منها وهو المختار كما في القهستاني اما المتوفى عنها زوجها فلعدم المنع عن خروجها واما غيرها فلجواز الخروج لعذر ولجواز ان يكون في دار مشتركة بين زوجها والخاطب فيباح للخاطب دخولها او تكون هي على روزنة تراها الخاطب دون غيره فيتمكن من التعريض ولا يلزم منه اخفاء التعريض لامكان وجدان المحرم عندها ووجدان الناس عند الخاطب هكذا في البرجندي ولكن قال في فتح القدير وفي كثير من الشروح ان التعريض لا يجوز في المطلقة بالاجماع فانها لا يجوز لها الخروج من منزلها اصلا فلا يتمكن من التعريض على وجه

من كلام الكملة سيما من كلام البرجندي قوله وعدة الطلاق الى قوله عقيبهما حق التركيب فيه ان يقال وابتداء عدة الطلاق والموت عقيبهما وتنقضي وان جهلت المرأة بهما فح يسلم عن رايحة التكرار كما لا يخفى قوله كانت عدتها منقضية وفي الهداية ومشايخنا يفتون في الطلاق ان ابتداءها من وقت الاقرار نفيا لتهمة المواضعة اي مواضعتهما على الطلاق وانقضاء العدة ليصح اقرار المريض لها بالدين او ليتزوج اختها او اربعا سواها كذا في الفتح وفي الصغرى هو المختار وفي الخانية الفتوى عليه ووفق السغدي فحمل كلام المشايخ عليما اذا كانا مجتمعين لان الكذب في كلامهما ظاهر وما ذكر في المتن على ما اذا كانا متفرقين من الوقت الذي اسند الطلاق اليه كيلا يخالف فتوى المتأخرين فتوى الاربعة وجمهور الصحابة والتابعين كذا في الفتح قال في البحر هذا هو التوفيق اقول ومن ثمة نظنة المصنف لله دره انه صور ما في المتن بكون الزوج غائبا عنها كما لا يخفى قوله بان يقول الخ اشار به الى ان مجرد العزم القلبي لا يكفي بل لا بد من الاخبار بما يدل عليه قوله لا يحرم العزم اي في القلب وهو العزم المجرد بدون اظهار قوله قالت مضت عدة طلقها فشملت ذات الاقراء والاشهر والمرادة هي الاولى للاختلاف في مدة عدتها واما المعتدة بالشهور فلا بد من مضي المقدر شرعا ثم اعلم ان هنا قيد آخر ايضا وهو والمدة تحتمل المضي لما سبق وسيجئ وانما تركه اعتمادا عليه قوله لا عدة على مسبيته الخ هذا عند الامام حتى جاز تزوجها ووطئها بملك اليمين عند تباين الدارين وعنه لا يطأها الزوج حتى يستبرأها بحيضة او شهر وعنه لا تزوجها الا بعد الاستبراء وقالا عليها العدة والخلاف في الحائل كذا في الفتح قوله ولا على ذمية الخ هذا عنده واما عندهما فعليها العدة قوله طلقها ذمي قيد التطليق تمثيلي اذ عند موت الذمي كذلك كما في الفتح وغيره وقيد بالذمي لان عدتها طلاقا او موتا من مسلم واجبة اتفاقا لانها حقه ومعتقده كذا في الفتح قوله وما يد بدون الواو بمعنى مع قوله الا الحامل قيد لذمية وحربية ومستأمنة كلها لان نكاح حامل يثبت نسب ولدها لا يجوز اتفاقا وان لم يكن العدة في دينهم كذا في الجوهرة والبدايع وفي الولوالجية عدم الجواز في الحامل مقيد عنده ايضا بان يكون في دينهم العدة وعن الامام صحة العقد عليها ولا يطأها كالحبلى من الزنا والاول يعني عدم صحة العقد عليها مطلقا هو الاصح كذا في الهداية والبحر فصل في الاحداد قوله لا تحد اي وجوبا اذ الاخبار عن فعلها مطلقا يفيد وجوبه عليها قوله معتدة البائن اطلقه فشمل الطلاق واحدة او اكثر والفرقة كما في الخانية قوله كبيرة مسلمة لو قال مكلفة لكان اخصر واشمل حيث تخرج المجنونة ايضا اذ هي مثل الصغيرة والكافرة في عدم التكليف ولهذا قال الاسبيجابي الاصل ان كل معتدة مخاطبة فارقت فراش زوج حلال يجب عليها الحداد والا فلا قوله ولو امة قنة كانت او مستسعاة مدبرة كانت او مكاتبة كذا في الفتح قوله بخلاف المنع من الخروج يعني لا تمنع منه الامة لكن اشار بدليله الى ان عدم المنع

فيه نوع رد للمولى خسرو

لانه يخفى على الناس ولا ننفيه الى عداوة المطلق انتهى وانت خبير بان التلفيق بينهما ممكن الا في العلة الاخيرة تدبر فيها والعلم عنده تعالى س وجهه ان العداوة في مثل هذا لا يوجد في كل من المطلق كما لا يخفى منه

قوله وهو ترك الزينة هذا معناه لغة ومعناه شرعا ترك الزينة والخطاب ونحوهما في عدة الموت والبائن ص

قاعدة جيدة كثيرة

اذ الاخبار بالفعل مقتضي الوجوب م

فيه رد للمولى خسرو م

عند

عند اخراج مولاها واما اذا كانت في بيت الزوج وقت الطلاق ولم يخرجها المولى لا يحل لها الخروج كذا في البحر الرائق قوله وحق العبد اي مولاها مقدم اي على حق الله تعالى وهو عدم خروجها هنا قوله بترك الزينة كالتحلي ولبس الحرير بجميع انواعهما والوانهما ولو اسود والامتشاط بمشط ضيق اسنانه يدخل فيه للتزين بخلاف واسع فرج اسنانه كذا في الظهيرية والمبسوط قوله الا بعذر استثناء يتعلق بالجميع قوله لا معتدة عتق ونكاح فاسد تصريح بما علم ضمنا من افاضة معتدة الى البائن والموت قوله لا تخطب معتدة اي تحرم خطبتها لما سبق وصرح به ايضا في البحر وصرح في الاختيار بالكراهة وعدم الانتفاء والاعتماد على الاول تدبر والمطلق معتدة فشملت المعتدة عن طلاق بنوعيه وعن وفات وعن عتق وعن غير ذلك قوله قالوا التعريض الخ وفسر ابن عباس رضي الله عنهما التعريض بنحو ان يقول اني اريد ان اتزوج امرأة او امراة من امرها كذا ومن امرها كذا هذا هو المراد به هنا وما قيل انك لجميلة الخ فهو غير سديد ولا تحل لاحد ان يشافه امراة اجنبية لا يحل له نكاحها للحال بمثل هذه الكلمات لان بعضها صريح في الخطبة وبعضها صريح في اظهار الرغبة فلا يجوز شيء من ذلك كذا في البدايع قوله او بائنا ولو مختلعة على نفقة عدتها اذ الصحيح المختار انه لا يباح لها الخروج وبه افتى الصدر الشهيد وصححه قاضيخان حتى لو اختلعت على ان لا سكنى لها يلزمها ان تكتري بيت الزوج كذا في المعراج ان كانت قادرة على الكراء كما يفهم من البدايع قوله وتخرج معتدة الموت اطلقه فشمل خروجها ولو كانت قادرة على النفقة لبعض حوائجها ومما لها يدل عليه حديث فريعة كما في العناية وحديث علقمة كما في البدايع والمحيط وقال في الظهيرية والمتوفى عنها زوجها لا بأس بان تغيب عن بيتها اقل من نصف الليل قال شمس الائمة هذه الرواية صحيحة انتهى هذا واما تعليل المصنف فان نفقة معتدة الموت الخ اخذا منه كما في وغيره وان كان منقولهما عن الخانية ايضا يقتضي ان لا يكون فرق بين معتدة الموت ومعتدة الطلاق اذ هي ايضا تخرج للضرورة بحسبها ليلا كان او نهارا والظاهر من كلام عامة الفقهاء جواز خروج معتدة الموت ما لم تبت في غير بيتها كما لا يخفى قوله او الانهدام او لم يكن معها احد في البيت وهي تخاف بالليل بالقلب من امر الميت والموت ان كان الخوف شديدا كان لها التحول والا فلا كذا في الظهيرية قوله او لم تجد كراء البيت ظاهره ان اجر المنزل عليها ولو بعد الطلاق كذلك قال في البدايع اذا اجر منزل معتدة الطلاق على الزوج واما ان كان الزوج غائبا فطولبت بالكراء فعليها اعطاؤه من مالها لو قادرة وترجع به على الزوج اذا دفعت باذن القاضي انتهى وكذا في المبسوط لصدر الاسلام فظهر ان هذه الصورة مختصة بمعتدة الموت على الاطلاق وبغيبوبة الزوج وطلب الكراء عنها وبالمختلعة على ان لا سكنى لها كما لا يخفى قوله وبعدها اي بعد حيلولة السترة بينهما ظاهره ان الحيلولة تمنع الخلوة المحرمة لان الزوج الخ قال صاحب البحر هنا تفقها من هنا يمكن ان يقال في الاجنبية كذلك وان لم تكن معتدة الا ان يوجد نقل بخلافه[٣] انتهى قوله فالاولى الخ والمراد وجوب خروج احدهما لكن الاولوية خروجه وان جاز خروجها وليس المراد انه يجوز ان يجتمعا

وجهه سيظهر مما نقل عن البدايع ان صريح الخطبة لا يحل قطعا لان فيه حكما بعدم حل التعريض بالمبالغة منه

فيه ردة للمولى خسرو م

[٣] اي بعدم جوازه في غير معتدته م

اي في الاجنبية م

في موضع واحد بلا امنية فانه لا يجوز كذا في البرجندي قوله وندب ان يجعل القاضي
واتما حسن ذلك لئلا يحتاج الى خروج احدهما كذا في شرح البرجندي ونفقة
تلك المرأة في بيت المال لا ابقاء المراة لا تصلح الحيلولة لما ان المذهب ان لا تسافر
امراة مع نساء ثقاة بل هي ازدياد الفتنة بضم غيرها اليها لانا نقول الكلام
في امراة ثقة وهي تصلح ان تكون حيلولة في البلد لامكان الاستغاثة بجماعة
المسلمين او باولي الامر منهم بخلاف المفاوز في السفر كذا في التشنيف قوله
على الحيلولة اي المنع عن الجماع ومقدماته قوله بانت قيد بالبائن لانها في الرجعي
تتبع زوجها حيث مضى لان النكاح باق كذا في الفتح ولكن المصرح في مبسوط
صدر الاسلام ان الطلاق لو كان رجعيا والمسافة بينها وبين مصرها اقل
مسيرة سفر فانها ترجع ليحصل الاعتداد في بيت الزوج وفي باقي الوجوه
تتبع الزوج حيث كان قوله رجعت الى مصرها اي يختار رجوعها اليه سواء
كان بينها وبين مصرها ومقصدها اقل من السفر على ما في الكافي ويتعين الرجوع
على ما في النهاية وعن الامام السرخسي ان الخيار انما هو فيما اذا كانت المسافة
بينها وبين كل من مقصدها ومصرها متساوية اما اذا اختلفت فيختار اقربهما
قوله سواء كان معها ولي او لا متعلق بالصورتين قوله اخبرت بمضي عدته
الخ لم يحصر انقضاؤها ومضيها في اخبارها به بل يكون به وبالفعل بان تزوجت
بزوج آخر بعد ما مضت مدة تنقضي في مثلها العدة حتى لو قالت بعده لم تنقض
لم تصدق لا في الزوج الاول ولا في الثاني لان الاقدام عليه دليل الاقرار كذا
في البدائع قوله بصدقها بنفس بخبرها من غير يمينها كما هو الظاهر من الاطلاق
ومما سبق من البدائع آنفا لا انه تركه اعتمادا لما سلف قبيل الفصل لما ان بين
المسئلتين فرقا وهو ان المراد ثمة دعوى صحة رجعته ببقاء العدة وهي بتمامها
تنكر صحتها او دعواه بانها حامل لم تنقض عدتها او حل تزوج اختها له او حل
اربع بعدها وبالجملة دعوى الزوج فيه صحيحة فيكون خصما شرعيا ولذلك تحلف
المراة على مضي العدة واما هنا فليس الزوج الاول خصما شرعيا لها فلا يتوجه
عليها اليمين وان كذبها في مضي العدة كما لا يخفى قوله والمدة تحتمل يفيد
انه لو لم تحتمل لا تصدق مطلقا لكنه ليس كذلك بل عدم التصديق عند عدم
التفسير اما لو فسرت بان قالت اسقطت سقطا مستبين الخلقة او بعضه
تصدق لان الظاهر لا يكذبها كذا في البدائع قوله ومضيها اي مضي عدة
واحدة قوله شهران والمراد منه ستون يوما كما هو المصرح في بعض الكتب
ومقتضى تعليل المصنف ايضا وقد سبق ان الاعتبار في العدة بالايام لا
الشهور قوله بل الاعم الاغلب مجرور معطوف على الضمير المجرور بتقدير
اعادة الجار اي بل يبنى الحكم الشرعي على الاعم الاغلب واعادة الجار قاعدة جيدة
منطوقا او مقدرا انما هي على الاختيار لا على اللزوم والاضطرار صرح به
الشيخ الجعبري في شرح الشاطبية باب ثبوت النسب قوله اكثر مدة
الحمل الخ من وقت النكاح صحيحا او فاسدا عندهما وكذلك عند محمد في الصحيح واما
في الفاسد يعتبر عنده من وقت الوطئ وعليه الفتوى كذا في المنصورية قوله
الولد لا يبقى الخ ومثل هذا لا يعرف الا سماعا كذا في علم الاصول قوله ولو بتلك

مغزل هذا مثل لقلته والمراد هنا عدم بقاء الولد في البطن بعد سنتين ولو قدر
يسير او في رواية بفلكة مغزل والمضاف مقدر بينهما اي قدر ظل او فلكة مغزل
وظله حالة دورانه اسرع زوالا من سائر الظلال قوله معتدة الرجعي سواء
بالحيض او بالاشهر لاياسها لانها اذا ولدت ظهر انها لم تكن آيسة كذا في مبسوط
صدر الاسلام والبدائع قوله لاكثر من سنتين اطلقه فشمل عشرين سنة
او اكثر كذا في الفتح والبحر قوله ما لم تقر الخ قيد به لانها لو اقرت بانقضائها
والمدة محتملة على ما سبق الاختلاف في مقدارها لا يثبت نسبه الا اذا جاءت
به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فح يظهر كذبها ويثبت نسبه كذا فيهما
قوله وبانت في الاقل آنفا وبه اذ حكم السنتين حكم الاكثر صرح به في الاختيار
قوله وكان مراجعا في الاكثر اي في السنتين واكثر منهما تدبر قوله كذا مبتوتة
اي مبتوت طلاقها فالاسناد مجازي اطلقه فشمل الواحدة والثلث وسواء كان
بالكناية او على مال وسواء كانت حرة او امة لكن بشرط ان لا يمسكها بعد الطلاق
على ما سيجئ واعلم ان ثبوت النسب فيما ذكر من ولد المطلقة الرجعية والبائنة
مقيد بما سيأتي من الشهادة بالولادة او اعتراف من الزوج بالحبل او حبل
القائل الزيلعي صاحب التبيين ٢
ظاهر كذا في فتح القدير قوله وايضا يحتمل الخ مذكور في الهداية لكن قيل
عليه بان وطئ المطلقة على مال مطلقة بالثلث وطئ من قبيل الشبهة في الفعل
وفيها لا يثبت النسب على ما ذكروا في كتاب الحدود والجواب عنه بان المراد من
المذكور هناك اذا لم يدع شبهة والمذكور هنا محمول على كون وطئه بشبهة يدل
عليه دعوته والمعتدة عن ثلث ليست ابعد من الاجنبية بالكلية والنسب يثبت
بوطئها بشبهة فكيف بالمعتدة فلا منافاة بين المذكورين كذا في فتح القدير
وايضا قد صرح في شرح المجمع ان من وطئ امراة اجنبية زفت اليه وقيل له
انها امرأتك فهي شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه انتهى فيظهر
منه ان فيما نحن فيه يثبت النسب اذا ادعاه وان كل شبهة في الفعل لم يكن تمنع
فيه رد للمولى الواني الم
دعوى النسب ولذلك اجاب صاحب البحر عن هذا بان شبهة الفعل لا يثبت
النسب فيها وان ادعاه اذا كانت متمحضة والا فلا كما في المطلقة ثلثا او على مال
فالنسب ثابت فيهما بالدعوة لان الشبهة فيها لم يتمحض للفعل بل هي شبهة عقد
ايضا فلا تناقض بين المذكورين انتهى اذا عرفت هذا حصل الغنا لك فتغمض
عما ذكره المحشي هنا قوله منذ طلقها اشار به الى ان المراد بها مراهقة مطلقة
واما المتوفى عنها زوجها ولم تقر بالحبل ولا بانقضاء العدة فيثبت نسب
ولدها لو ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشر لظهور كونه موجودا قبل مضي
عدة الوفات وفي تمامها لا يثبت لانه حادث بعد مضيها كذا في الشروح قوله
اي معتدة طلاق بنوعيه رجعيا كان بالاشهر او الحيض او بائنا كذلك هذا
مقتضى الاطلاق لكن الآيسة مستثناة لما في الخانية والآيسة تعتد بالاشهر
فاذا ولدت يثبت ولدها في الطلاق الى سنتين اقرت بانقضاء العدة او لم تقر
انتهى كذا في العناية قوله اقرت بالمضي بان قالت انقضت عدتي الساعة لابد
من هذا الاعتبار لانه لو اقرت بعد ما مضى سنة مثلا ثم جاءت بولد لاقل من
ستة اشهر من وقت الاقرار فانه يحتمل انقضت عدتها في شهرين او ثلثة

اشهر ثم اقرت بعد ذلك فى زمان طويل ولم يلزم انقضاؤها فى وقت الاقرار فلم يظهر كذبها بيقين فلزم حمل كلام المصنف على اقرارها بالانقضاء الساعة كما يفهم من عبارة الغاية قوله وانكرها الزوج اشار به الى ان تصوير المسئلة فى انكاره الولادة اذ لو اعترف الولادة وانكر تعيين الولد فهو يثبت بشهادة القابلة اجماعا ولا يثبت نسبه الا بشهادتها اجماعا لاحتمال ان يكون هو غير هذا المعين كذا فى البحر قوله اى وان لم يظهر حبلها او اقر الزوج به هكذا فى النسخ التى رأيناها والصواب او لم يقر الزوج به قوله بان دخلت المرأة الخ او بان اتفق نظرها من غير قصد ولا تعمد الى عورتها حين الولادة او للضرورة كما فى شهود الزنا فلا يلزم تفسيق الشهود فيقبل قولهم وشهادتهم كذا فى الفتح والبحر قوله معتدة وفاة اطلقها فشملت المدخول بها وغيرها كما فى البدايع لكنها مقيدة بالكبيرة واما الصغيرة المراهقة فقد تقدم حكمها قوله كما بين فى الصغيرة اى المراهقة قوله فهل ثبت فى حق غيرهم الخ يظهر منه ليس المراد من الورثة هنا الجميع ولا البعض مطلقا حتى لو كان المصدق رجلا وامرأة او امرأتين فقط ولم يشارك جميع الورثة ويثبت نسبه فى حق المقر فقط كذا فى الفتح فاستخراج المسئلة من المتن كما ينبغى مشكل تدبر قوله اذا كانوا اى المقرون من الورثة قوله ولذا اى ولاشتراط كون المصدقين من اهل الشهادة الخ يشترط لفظ الشهادة فى مجلس الحكم قوله وقيل لا تشترط الخ ولا الخصومة فى مجلس الحكم فمن حيث ان اقرارهم يشبه الشهادة اعتبر النصاب ومن حيث انه يشبه اقرارهم اقرار كلها لم يعتبر الخصومة وهذا عمل بالشبهين ولهذه النكتة قال المصنف واقر دون ان يقول وشهد قوله والقذف لا يستلزم وجود الولد الخ جواب عن سؤال مقدر وهو ان ابا حنيفة رحمه لم يثبت بشهادة القابلة نسبا لولد واثبت بشهادتها اللعان الذى هو قائم مقام الحد وهو لا يثبت بشهادة النساء اتفاقا وكيف بامرأة واحدة فاجاب بقوله والقذف الخ كما ترى وقوله بل يضاف الخ اضراب عن قوله ليلزم فانه فى قوة المنفى يعنى لا يلزم ثبوت ما يقوم مقام الحد بشهادتها بل يضاف الى القذف الثابت فى ضمن نفى الولد مجردا عنه اى عن وجوده قوله تولدية على ظاهره يريد به انه لا يرد فى الحقيقة على هذا الكلام بناء على ان القذف الموجود فى ضمن نفى الولد يلزم به اللعان سواء كان الولد موجودا ولم يكن اذ ليس من ضرورة لزوم اللعان وجود الولد قطعا لتحققه بدونه وانما اتفق هنا وقوعه بشهادة القابلة هذا دقيق فاعتبروا غاية مراد المصنف واما السؤال والجواب فبناء على ظاهر كلام والعلم عند الملك العلام قوله صدقت فيكون الولد ابنه قوله بلا يمين عنده اذ لا حلف عنده فى النسب والنكاح قوله خلافا لهما يعنى تستحلف وسيأتى ان الفتوى على قولهما فى الاشياء الستة قوله لزمه نسبه لحصوله عند كونها فراشا له بهذه الولادة ولزم مهرها لانه لما ثبت النسب منه فظهر انها موطوءة مطلقة رجعية لا بينونة لان طلاقها بالصريح هذا قوله فى العدة كما ان الظاهر ان يقول فى ملك النكاح لانها ما ولدت لستة اشهر من وقت

فيه رد للمولى خسرو م

قوله لستة اشهر قالوا الاحتمال انه تزوجها والمنالها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط فى اثباته ص

فيه رد للمولى الوانى حيث اضاف مراد المصنف الى نفسه وقال وكك الخ منه

النكاح اقتضى وجود العلوق فى حالة النكاح قبل وقت الطلاق لان وقته بعد تمام النكاح وذا متصور بان تزوجها وهو يطاؤها توافق النكاح و النسب يحتاط فى اثباته فيثبت نعم لو تصور الانزال بعد تمام النكاح فم يوجد العلوق فى العدة وذا صحيح ايضا فعلى الاول عبارة الهداية وعلى الثانى كلام المصنف هذا قوله اعترض عليه الخ والجواب عنه انه لما كان شهادتها مثبتة للولادة كانت مثبتة ايضا للطلاق بالواسطة وهى تصلح ان تكون مثبتة لها ولا تصلح كونها مثبتة للطلاق عند انفراده وكيف يثبت بها بالواسطة وعلى هذا الجواب تلميح فى العناية تدبر قوله لم يقع اى الطلاق واما النسب فيثبت اتفاقا كما فى فتح القدير وكذا يثبت امومية الولد لو امة ولزوم اللعان لو اهلا له ووجوب الحد بنفيه عند عدم الاهلية لان كلها من لوازم الولادة كذا فى البحر قوله اقول قوله الخ حاصله ان الشئ اذا ثبت ضرورة يثبت ما كان لازما فى الاصل كثبوت النسب وامومية الولد ونحوهما فى ثبوت الولادة بخلاف اللازم الجعلى من الطلاق والعتاق له فلا بد فيه من حجة تامة لثبوتها بيانه ان ثبوت الولادة بشهادتها ليس قطعيا تاما ملزما حتى يظهر اثره فى حق غيره من المعلق ونحوه من اللوازم الغير الاصلية فانه لو لم يثبت الطلاق ونحوه لا يلزم منه عدم ثبوت الولادة نظيره فى مسئلة عتق العبد حيث سقط منه القبول مع انه ركن لانه لا يلزم من سقوطه عدم البيع لانه قد يسقط كما فى التعاطى فظهر منه ان ركن الشئ قد ينفك عنه عند ثبوته ضرورة وكيف شرط عند ضرورة المشروط اذا عرفت هذا يظهر منه سقوط كلام من لم يفرق بين الاصلى والجعلى العارض قوله وان اقر بالحبل وكذا ان ظهر حبلها كما فى الفتح وغيره قوله اقرارا يفضى اليه وذلك الاقرار يستلزم تصديقها عند اخبارها به واعترافا بانها موتمنة فيه وكذا ظهور حبل حال التعليق واما ان لم يكن التعليق بعد الاقرار او الظهور لم يستلزم ذلك فيحتاج عند انكاره الى الحجة كذا فى الفتح فيظهر منه انه لا يلزمها حجة فى تعيين زمان الولادة عند اقراره بالحبل كما توهم من هو عادته الوهم قوله فشراها اى ملكها بشراء او هبة او ارث او نحو ذلك وسواء اعتقها بعد ان يملكها او لا كذا فى البحر قوله والا اى وان ولدت لتمام ستة اشهر او لاكثر منها الخ قوله الى اقرب وقته وهو ستة اشهر او اكثر الذى حصل من وقت الشراء الى وقت الولادة قوله ان كان فى بطنك ولد وكذا ان كان بها حبل قيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل منى يلزم الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه كما فى الغاية وذكر فى الخزانة انه لو اقر ان منه حبلى منه ثم جاءت بولد لستة اشهر ثبت نسبه منه وصارت ام ولد له ولاكثر من ستة اشهر لا انتهى وكذا فى اختيار المختار وقد نقل الكمال الاسود عنه وزاد على قوله ولاكثر من ستة اشهر لا بل لا بد من اقرار جديد فلو اقر به فمات ثم ولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت الاقرار لا يثبت نسبه منه واعتمد على هذا ورد ما فى الوجيز من انه يثبت منه الى سنتين فيظهر من هذا ان ما فى الغاية ضعيف تأمل العلم

قوله بشهادة امرأة واحدة وفى البدايع يشترط ان يكون عدلة عندهما قوله علق طلاقها وكذا كل ما لم يكن من لوازم الولادة فالعتاق كذلك اطلقه ولكنه مقيد بان لم يكن حبلها ظاهرا ولا اقر هو به بقرينة المسئلة الآتية ص

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى الوانى م

عنده تعالى **قوله** فشهدت امراة قابلة كانت او غيرها وهو الظاهر
واما تصريح القابلة فى الشرح كما فى اكثر الكتب بناء على العادة اكثريا **قوله**
وان قال وارثه تقييد المسئلة بقول الوارث اتفاق لان الجهل بحريتها كان
للمنع من ميراثها ان لم يقل الوارث انت ام ولده بان كان صغيرا او مجنونا
او لا كما يفهم من الغاية **قوله** فجاءت بولد اطلقه فشمل انها جاءت به لاقل *منه رد للمولى خسرو ٢*
من ستة اشهر من وقت التزويج او لستة اشهر فصاعدا والاول ليس بمراد
اذ وضع المسئلة كون المدة ستة اشهر فصاعدا حتى يصح النكاح وهو المصرح
فى المعتبرات وكلامه فى الشرح عليه ايضا **قوله** واما اذا لم يحل الخ بان حرمت
عليه مؤبدة كوطى المولى بنتها او امها او غير مؤبدة كام ولد كاتبها الخ او
زوجها من انسان اما لو حرمت عليه بما لا يقطع نكاح الحرة ولا يزيل فراشها
مثل الحيض والنفاس والاحرام والصوم فانه يثبت النسب بلا دعوة لانه
تحريم عارض لا يغير حكم الفراش كذا فى البدايع فى باب الاستيلاد **قوله**
استولدها لا حاجة الى التثنية لان احدا الشريكين وطئها فجاءت بولد *منه رد للمولى خسرو ٣*
ثبت نسبه منه فتكون ام ولد له اذ النسب يثبت بشبهة ولو بوطئ حرام
كما فى الوطئ بنكاح فاسد ولو وطئها بعد ذلك فجاءت بولد ايضا لم يثبت نسبه
منه بدون دعوة له هذا ما فهمه الفقير فانظر ماذا ترى **باب الحضانة**
قوله بحضنيه اى بما دون ابطيه كذا فى ضياء الحلوم اى بجنبيه كذا فى
البرجندى **قوله** لاجماع الامة والاجماع لا بد له من مستند عند عامة الفقهاء
والمتكلمين وهو الصحيح وهو هنا قوله عليه السلام انت احق به ما لم تنكحى فظهر
منه ان الاستدلال فى شئ بالاجماع لا يكون موهما عدم ورود النص فيه
فاستدلال المصنف هنا بالاجماع اشعار بان سند هذه المسئلة مجمع عليه
فى اثباتها كما لا يخفى **قوله** او فاجرة اى زانية فالولد يؤخذ منها ولو فى حال *منه رد للمولى الوانى*
الارضاع لان الزنا تقتضى اشتغالها عن الولد بالخروج من المنزل ونحوه
واما فى حال التعقل يتخلق باخلاق السوء فضلا عن الاشتغال عنه فيؤخذ
من يدها مطلقا وهو المراد من اطلاقه ولو كانت تخرج من بيتها كل وقت
وتترك البنت ضايعة تؤخذ من يدها وان لم تكن فاجرة كذا فى فتح القدير
والخزانة والبحر اقول قيد البنت اتفاقى اذ الابن كذلك كما لا يخفى
قوله وان علت اى الجدة من قبل امها بان كانت ام ام الولد او ام ام
ام امه الى من تنتهى هذا هو المراد هنا واما لو كانت الجدة من قبل ابيها
بان كانت ام اب ام الولد فانها متاخرة عن ام اب الولد كذا فى البحر معزيا
نهمه الى المعتبرات اقول وعليه الاعتماد لانها من ذوات الارحام منحطة
الدرجة والاشفاق كما لا يخفى **قوله** ثم اخته لام وذكر هنا ان اولاد الاخوات
لاب وام او لام احق من الخالات والعمات باتفاق الروايات كذا فى الفتح
والبحر وفى الخانية ان بنات اخته لابوين او لام متقدمة على الاخت
لاب ولم يذكرها المصنف لمكان الاختلاف **قوله** ثم اخته لاب والصحيح
ان الخالات اولى من اولاد الاخوات لاب وبنات الاخت اولى من بنات
الاخ لان الاخت لها حق فى الحضانة دون الاخ كذا فى فتح القدير والبحر

اقول فظهر منه ان المراد من اولاد الاخوات بناتها كما لا يخفى **قوله** والخالة
اولى الخ يشير به الى ان بنات الاخ اولى من العمات كما صرح به فى التبيين **قوله**
ثم عمته الخ ولم يذكر المصنف بعدهن احدا من النساء والمذكور فى الكتب الفقهية
ان بعد العمات خالة الام لاب وام ثم لاب وبعدهن خالة الاب على هذا
الترتيب وبعدهن عمات الامهات ثم عمات الاب على هذا الترتيب واذا لم
يوجد للولد امراة من النساء المذكورة فالحضانة للعصبات على ترتيبهم
فى الارث ثم لذوى الارحام فالاخ لام يقدم من بينهم لانه صاحب فرض
واقرب من الغير ثم ولده ثم العم لام ثم الخال لاب وام ثم لاب ثم لام واذا
لم يوجد واحد من هؤلاء يضعه القاضى حيث شاء وكذا عند سقوط حق الحضانة
بان لهن ازواجا اجنبية مثلا هذا زبدة ما فى المعتبرات ولم يذكره المصنف *منه رد للمولى الوانى*
قوله ولا حق لبنات العمة الخ وكذلك بنات الاعمام والاخوال بالاولى
كذا فى كثير من الكتب **قوله** ولا ولاية للرقيق الخ بخلاف الذمية فان لها ولاية
على نفسها وامثالها وغير مشغولة بخدمة احد فيكون لها ولاية الحضانة على
ولدها ولو مسلما ونفى ولاية الكافر على المسلم فى الولاية التامة وهذه
نوع ولاية بل شبيهها وليست بولادة فى الحقيقة اذ هى عبارة عن الخدمة له
وهى ليست بولاية بل هو دال على خدمتها تدبر **قوله** لامة اطلقها فشملت
المدبرة لوجود الرق فيها واما المكاتبة ان كان ولدها مولودا قبل الكتابة فكذلك
وبعدها فهى اولى بحضانته من غيرها لانه داخل فى كتابتها كذا فى التحفة **قوله**
ان كان الصغير رقيقا حرا كان ابوه او عبدا **قوله** لا قرباته الاحرار يعنى
لا لمولى امه ولا لمولاه الذى اعتقه **قوله** فى اولادها الاحرار يشير به
الى ان الحق للمولى فى اولادها المملوكة **قوله** الذمية اى الحاضنة الذمية اما
كانت او غيرها على التفصيل الذى مر فى المسئلة هذا هو المراد من اطلاقها
وهو المصرح فى خزانة الاكمل فظهر منه ان قوله يعنى انها الخ مجرد تمثيل
لا تخصيص **قوله** يسقط حقها اى يمنع **قوله** بالفرقة اى بالطلاق البائن
او بالفسخ او بموته واما بالطلاق الرجعى فلا يعود حقها ما لم تنقض عدتها
لقيام الزوجية **قوله** لان المانع الخ يشير به الى انه من باب زوال المانع لان
عود الساقط كالناشزة لا نفقة لها ثم تعود بالعود الى منزل الزوج ولعل
اختيار عنوان السقوط وعوده بناء على ان الرواية جاءت بهذا العنوان **قوله**
طلبت الام اجرا قيد بالام لانه لو استاجر منكوحته او معتدته لترضع ولده *منه رد للمولى خسرو*
من غيرها جاز لانه لم يجب عليها ارضاعه بخلاف الام لانه وجب عليها ارضاعه
ديانة كذا فى المسكين والبحر الرائق **قوله** ولو طلبت اى الام بعد عدة من
طلاق او فسخ بالنظر الى قوله او فيها لا بنه من غيرها يقدر ناعل طلبت
تولنا امراته تدبر **قوله** فكان الفعل اى الارضاع **قوله** او فيها اى فى العدة
ولو رجعيا كما هو الظاهر لابنه اى لابن الزوج وكذا بنته من غيرها اى
من غير المرضعة اقول قيد فيها يوهم انها لا تستحق الاجر فى النكاح وليس
كذلك بل هى مستحقة للاجر سواء كانت فى نكاحه او فى عدته او بعدها لان
ارضاع ابنه من غيرها غير مستحق عليها لما تقدم كما لا يخفى **قوله** فلانه اى

فلان الارضاع قوله وفى المبتوتة روايتان هذا فى حق ابنها منه فقط تدبر قوله
لا تدفع صبية الخ وفى تقييده عدم الدفع الى احدهما بوجود محرم من ذوى
الارحام اشارة الى انه يدفع الى احدهما ان لم يوجد محرم منهم اذ لا اعتبار
لمجرد احتمال الفساد والظاهر من التعليل ان محل عدم الدفع من كانت
مشتهاة واما لو كانت غير مشتهاة كبنت سنة مثلا فلا منع مطلقا لانه لا فتنة
ولا احتمال هذا هو المفهوم هنا وفى تحفة الفقهاء وان لم يكن للجارية من
عصباتها غير ابن العم فالاختيار الى القاضى ان راه اصلح تضم اليه والا
توضع عند امينة كذا فى غاية البيان اذا عرفت هذا فاعلم انه يفهم من قول
المصنف هنا ان حضانة الولد اذا لم يوجد واحده من النساء المذكورة للعصبة
وبعدها لذوى الارحام الا ان ذا رحم محرم منهم يقدم على غير محرم من العصبة
تدبر قوله لانه غير طفل ذكرا كان او انثى قوله الام والجدة اراد بهما من لها
حق الحضانة من النساء كما هو المفهوم من السباق وانما خص ذكرهما بناء على
ان الام اصل الكل والجدة باطلاقها تشمل ام الاب وهى اصل الابويات
وذكر الاصل يغنى ذكر الفرع عند قيام قرينة كما هنا وما قيل من انه اشار بذكرهما
الى غيرهما بالاولى فليس باولى كما لا يخفى فظهر مما ذكر ان ليس ذكر الاب
للتخصيص ايضا قوله وقدر الاستغناء بسبع سنين الخ قدره الخصاف
تدبر هذا التقدير قال به ابو بكر الرازى وقدر الخصاف بتسع سنين وعليه
الفتوى كما فى القهستانى نقلا عن الخزانة قوله وبه يفتى لان الاب وكذا من
يقوم مقامه من الاولياء مأمور بان يأمر الصلوة اذا بلغها وانما يكون ذلك
اذا كان الولد عنده وكذا الحال فى التأديب والاخلاق قوله اداب النساء
من الخبز والطبخ والغزل وغسل الثياب قوله وبعد البلوغ اشار به الى
ان المراد من الحيض البلوغ كنى البلوغ به اذ الغالب كونه به قوله وروى عن
محمد الخ وابى يوسف مثله كما فى نفقات الخصاف والاعتماد على هذه الرواية
لفساد الزمان كما فى الخلاصة وغياث المفتى وبه يفتى فى زماننا لكثرة الفساد
كما فى التبيين قوله حتى تشتهى وقدر ابو الليث حد الشهوة بتسع سنين
وعليه الفتوى كذا فى التبيين وتقدم فى كتاب النكاح ايضا قوله لفساد
الزمان اى لكثرة الفساد فى هذا الزمان فلا يخلو من ان يوجد ميل مشتهاة
الى الفجور او ميل الخلق اليها فلا تقدر امها الدفع على ان كثيرا ما ترضى
الامهات فى هذا الزمان باختلاط البنات مع الاجانب والادباء يأنفون
غالبا عن ذلك قوله اى بالبنت منهما اى من الاب والجد والظاهر ان
يقول منه راجعا ضميره الى الاب اذ هو الموافق لما سبق قوله مطلقة قيد بها
لان المنكوحة ليس لها الخروج به من بلد الى آخر مطلقا بعد ايفاء المعجل خصوصا
بعدما خرجت معه وان طلقها لكنها مقيدة بالبائنة لان المطلقة رجعيا حكمها
حكم المنكوحة قوله لما فيه من اضرار الخ ولان حق السكنى للزوج ومعتدة
البائن ليس لها الخروج قبل انقضاء العدة مطلقا قوله الا الى وطنها اطلقه
فشمل القرية فلها ان تنقله من مصر الى قرية وقع العقد بها وهى قريتها
كما فى شرح الطحاوى والمنصوص عليه من الحاكم الشهيد فى كافيه وما فى شرح

قدره ابو بكر الرازى بتسع سنين
والخصاف بسبع وعليه الفتوى
كما فى الخزانة وغيره قهستانى

هذا جملة معترضة بين المعطوف
والمعطوف عليه وهذه الرواية
غير ظاهر الرواية ورواية مختى
تمنض ظاهرها صرح به فى
التجنيس مسعهه

البقائى من انه ليس لها ذلك ضعيف كما فى البحر قوله لان الانتقال الخ تعليل لقوله
جاز لها النقل وقوله لكن الانتقال الخ دليل مع اشتماله على التعليل لقوله
الا الى قرية من مصر وافادة هذا الكلام غنى عن البيان وترتيب المسئلتين
سيما احديهما على طريق الاستثناء واتيان دليلهما على هذا الترتيب لا يكاد
ان يعد تشويشا كما لا يخفى قوله حتى الجدة بالجر عطف على غيرها قوله
للصغيرة عمة موسرة قيد بالعمة واراد بها من له حق حضانة فى الجملة فتكون
الخالة كذلك لانها من قرابة الام واختار ذكرها لانها المتأخرة فى الترتيب
فذكرها يغنى عن ذكر من فوقها فى الترتيب ويثبت لها هذا الحكم بالطريق الاولى
وذكر فى الزبدة ان الاب اذا وجد امراة اجنبية ترضع الولد بغير اجر
او بدون اجر المثل والام المبتوتة باجر المثل فالاجنبية اولى قوله وهى
تابى الخ الواو حالية قوله اى تمنع من الحضانة يعنى مجانا وقوله وتطالبه
اى الولد بالاجر ونفقة الولد الظاهر ان يقال ونفقته كما ان الظاهر ان يقال
وتطلبه وان يقال للولد بدل من للصغيرة نعم لو كان الضمير المنصوب راجعا
الى الاب كما هو المصرح به فى الولوالجية استقام الكلام وقيد شيخ الاسلام
جوى زاده الاب بالمعسر وقال وهو الظاهر الموافق لسائر الكتب اقول
يفهم منه انه لو كان الاب موسرا لا يقدر اخذ الصبى من الام تامل باب
النفقة هى فى اللغة ما ينفق الانسان على عياله ونحو ذلك قال تعالى ان
تقبل منهم نفقاتهم ويقال انفق الرجل من النفقة قال تعالى لينفق ذو
سعة من سعته كما فى البحر نقلا من ضياء الحلوم فيظهر منه ان المراد من النفقة
هنا هى اسم للشئ الذى ينفقه الرجل على عياله وهو المناسب لمعناه المنقول
عن محمد رحمه الله لا بمعنى الانفاق لانه يقتضى تقدير مضاف فى معناها المنقول
اى انفاق الطعام الخ او الحمل على ان الطعام بمعنى الاطعام والكسوة بمعنى
الاكساء واللباس والسكنى بمعنى الاسكان حتى يناسب اول كلامه باخره
بعد كون كل منهما خلاف الظاهر يخالف ما فى الظهيرية من ان النفقة الواجبة
هى الماكول والملبوس والسكنى وهو صريح فيما قلنا قوله هى تجب اى النفقة
تجب على الغير للغير وهو المراد هنا تدبر قوله لانها اصل النسب وان لم يكن
اصلا له بالكلية الا ان كونها اصلا ولو من جهة وهو الاكثر يقتضى تقديمها
وايضا قدمها للاتمة والمناسبة لما تقدم من النكاح والطلاق والعدة
وغيرها واقع استطرادا قوله على الزوج حرا كان او عبدا تزوج باذن
مولاه حاضرا كان او غائبا قوله ولو صغيرا ولا يؤاخذ ابو الصغير بالنفقة
ان لم يكن مال للصغير الا اذا ضمن كما فى المهر كذا فى الخلاصة قوله لزوجته
اشار بها ان نكاحها صحيح لان الزوجية فيه فالمنكوحة بنكاح فاسد لا نفقة
لها كذا فى الخانية قوله فلا تجب النفقة وبه قال جمهور العلماء والشافعى
فى قوله المختار وفى قول له تجب وان كانت فى المهد قيل هذا القول حق لان
تزوجها مع العلم بانها صغيرة لا توطأ وحاجتها الى النفقة متحققة فاقدام
الزوج على تزوجها مع العلم دليل التزام نفقتها اقول قد ثبت ان وجوب
النفقة لاجل احتباس ينتفع به الزوج انتفاعا مقصودا بالنكاح وهو

فيه رد للمولى
الوانى
م

اى زبدة الفتاوى كتاب
كبير مملو بالمسائل م

واما حمل قوله هو اسم بمعنى الانفاق
على احد معنيى النفقة وقول محمد
على اخر منهما وهو كونها اسم ما
ينفق فبعيد جدا لانه لا يكون
ح بين المعنى اللغوى والشرعى
مناسبة تدبر مسعهه

الجماع او الدواعى وكلاهما مفقودان بنها فتسقط النفقة ومن ذلك حكموا بنفقة
الرتقاء والقرناء لان الثانى غير منتف عنهما وباقى التفصيل فى فتح القدير قوله
كبيرة الخ حرة او امة بوّاها مولاها منقلة الى بيت الزوج صحيحة او مريضة فى بيت
الزوج او منتقلة من بيته باذنه قوله اى من شانها ان توطأ واختلف فى حد
صلاحية الوطئ والصحيح انه لاعبره بالسن وانما العبرة للاحتمال والقدرة على
الجماع اذ الصحة تحتمل الجماع وان كانت صغيرة السن كذا فى التبيين وذكر العتابى
انها بنت تسع واختاره مشايخنا انتهى فى المنصورية وعليه الفتوى قوله
وهو اختيار الخصاف وعليه الفتوى قال الولوالجى وهو الصحيح وعليه الفتوى
قوله نفقة اليسار الخ وفى المجتبى انها تختلف باختلاف الاماكن والعادات
فيجب على القاضى اعتبار الكفاية بالمعروف فى كل وقت ومكان وان شاء فرضها
اصنافا وان شاء قومها وقضى بالقيمة انتهى قوله وقال صاحب المبسوط الخ قال
فى التحفة هو الصحيح كما قال به صاحب البدايع وقد عرفت انه اذا اختلف التصحيح
فالعمل بظاهر الرواية الا ان غير ظاهر الرواية رجح بوجه اخر هنا وهو وعليه
الفتوى فيتقادمان فى الترجيح فيعمل باحدهما تدبر قوله وهو وجوب النفقة
الخ اذالم يطالبها بالنقلة ولم تمتنع هى نفسها قوله خرجت اى حقيقة او حكما
فتشمل عدم تمكينها له من الدخول فى منزلها الذى يسكنان فيه من غير مساكنها
منه النقلة والتحويل الى منزل فصارت كانها نشزت الى موضع اخر من منزله
وشمل ايضا امتناعها ابتداء عن المجئ الى منزله قوله من بيته اطلقه فتشمل
البيت الملك والمستأجر والمستعار ولكن لا يشمل المغصوب لانه ليس منزلا
له اصلا ولذلك خرجت منه او امتنعت من الانتقال اليه لا تكون ناشزة كذا
فى البدايع وغيره وهكذا المفهوم من قوله بلاحق قوله والزوج قادر الخ و
للزوج الجبر على الوطئ بدليل ان البكر لا توطأ الا جبرا وكرها كذا فى البحر
الرائق قوله ومحبوسة بدين تقدبه لانها لوكانت محبوسة ظلما يكون لها النفقة
وهذا قول ابى يوسف والمذكور فى الجامع ان لا نفقة له كذا فى الظهيريه وفى الجامع
هو الصحيح كذا فى الذخيرة قوله كرها انما قيدبه فى التصوير لانها لوكانت راضية
بالغصب لم تستحق النفقة ايضا بالطريق الاولى قوله ولو سافرت اى للحج
لا مطلقا تدبر قوله ولخادمها اشار باضافتها اليه انه مملوكها وهو ظاهر
الرواية عن اصحابنا الثلثة كما فى الذخيرة وقيل هو كل من يخدمها حرا كان
او غيره ملكا لها او له او لغيرهما واطلق الخادم فتشمل العبد والجارية كما فى
غاية البيان وشرح البرجندى الا انه اكثر فى كلام محمد بمعنى الجارية كذا
فى المغرب ولهذا خصه الزيلعى بالجارية المملوكة فتظهر منه انه لا يتصور خادم
للامة على ظاهر الرواية وعلى غيرها لا تستحق نفقة خادم لها لانها خادمة
فى نفسها كذا فى الكافى قوله وهذا من تمامها اى نفقة الخادم من تمام كفايتها
لكن يلزمه ادنى الكفاية للخادم لا يبلغ نفقة المراءة ويكون بارخص ما يكون
وله خف لانه يحتاج للخروج بخلاف المراءة كذا فى الخانية قوله فى الاصح
اى اصح الروايات احتراز عن قول محمد بوجوب نفقة الخادم على الزوج
المعسر ايضا ان كان لها خادم كما فى الذخيرة قوله قال فى شرح غاية القصوى

الحاصل ما ذكره هنا السيد ركن الدين فى شرح الحاوى انه لو غاب الزوج
وهو موسر فى غيبته او لم يثبت اعساره فلا فسخ على اظهر الوجهين لكن ان
عرف موضعه فالحاكم يكتب الى حاكم بلد الزوج حتى يامر بتطليقها او الانفاق
وان لم يعرف او تعذر المطالبة فحكمه حكم الممتنع عن الانفاق فى حال الحضور
وهو عدم الفسخ على اظهر الوجهين هذا خلاصته والشارح المذكور لم يذكر
كون الفسخ مختار الطبرى وابن الصباغ الخ بل ذكر انه لا اعسار بنفقة الخادم
لا يثبت الخيار على المنصوص لسهولة الصبر عن الخادم فان اكثر الناس
يقومون بامرهم بلا خادم وهو اختيار الشيخ ابى على وابن الصباغ والدوبانى
انتهى فظهر بما ذكرنا ان الفسخ بعدم ايفائه وامتناعه غائبا كان او حاضرا
قول غير معتد به عندهم ولذلك لم يذكر فقهاؤنا فى محل الخلاف الا التفريق
بسبب العجز عن النفقة تدبر قوله فلا وجه لما ذكر الخ وقد ظهر وجهه بما
ذكرنا قبل ان الفسخ بعدم الانفاق قول غير معتد به عنده بل قال به القاضى
ابو طيب الطبرى كما قال به ابن الهمام فى الفتح ولذا قال صاحب البحر الرائق انه
ليس مذهب الشافعى قوله لما ذكرنا ان العجز لم يثبت لان المال غاد ورائح
ومن الجائز ان الغائب صار غنيا ولم يعلم به الشاهد فصار مجازفا فى هذه
الشهادة والقضاء على الغائب عند الشافعى وفى احد الروايتين عند
ابى حنيفة انما ينفذ اذا ثبت المشهود به وهنا لم يثبت عند القاضى ذلك وهو
العجز فكيف ينفذ قضاؤه عليه هذا زبدة كلام ظهير الدين المرغينانى قوله
ثم يرد هذا اى ما فى شرح الهداية قوله وتؤمر بالاستدانة اى على الزوج
حاضرا كان او غائبا هذا فى رواية الاصل كما فى شرح البرجندى وفى السراجية
لا تؤمر بالاستدانة عليه لو غائبا قوله فايسر وكذا لو ايسرت تمم لها
نفقة يسارها وهو الوسط على ما هو الموافق لما سبق من اعتبار حالهما فا
لاولى ان يقول فايسر احدهما او كلاهما تمم لها النفقة فيكون كلامه شاملا
لثلث صور فتتمم نفقة اليسار بيسارهما بعد فرض نفقة العسار وتتمم
الوسط بيساره او بيسارها على رواية الخصاف والمراد هنا هذا كما لا يخفى
واقول لو كان الامر بالعكس بان فرض نفقة اليسار فاعسر احدهما او كلاهما
وطلب الزوج النقص فللقاضى ذلك وهذا يحتمل ثلث صور ايضا تدبر والعلم
عنده تعالى قوله بخلاف المهر متصل بقوله وليست بعوض يعنى ان المهر
عوض عن ملك البضع ولا يحتاج الى تأيده بالقضاء قوله او طلاقها اى
رجعيا كان او بائنا وكونه مسقط النفقة المفروضة رواية الخصاف كما فى
الخانية والظهيرية وبه كان يفتى الصدر الشهيد والشيخ الامام ظهير
الدين المرغينانى كما فى الخلاصة والبزازية وفى الخزانة الاصح ان النفقة
المفروضة لا تسقط بالطلاق انتهى وقال صاحب البحر ان ظاهر ما فى الخانية
والظهيريه ان الخصاف زاد الطلاق من عنده تفقها وليس له اصل فى
المذهب فالذى يتعين المصير اليه على كل مفت وقاض اعتماد عدم السقوط
انتهى وقوى كلامه بتضعيف القول بالسقوط بالطلاق لامور ثلثة
ذكرها فى شرحه قوله ولا تسترد المعجلة ان كانت هالكة وبالاتفاق وان

هذا التفتيش هو

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

وفى المقدسى تفصيل فليطلب منه م

كانت قائمة او مستهلكة نكذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وعليه الفتوى كما في فتح
القدير وسواء كان المعجل الزوج او اباه كما في الولوالجية وغيرها قوله ثم مات
احدهما وكذا لو طلقها كما في الخانية وسواء كان الموت او الطلاق قبل الدخول او بعده
كما في فتح القدير والمتن يحتمل هذه الصور باطلاقه والشرح محمول على التمثيل كما
لا يخفى قوله يباع القن المأذون الخ قيد به لانه عند عدم الاذن لم تكن زوجة
له حتى تجب لها النفقة ولذلك لم يقيد به في بعض الكتب لاغناء لفظة الزوجة
هذا القيد قوله والمشترى عالم الخ اولم يعلم ثم علم فرضي قيد به لانه لو لم يعلم
بحاله او علم بعد الشراء ولم يرض فله رده لانه عيب اطلع عليه كذا في فتح القدير
قوله زوجته اطلقها فشملت الحرة ولو بنت مولاه والامة لكن تستثنى منها
امة سيد العبد ولو بوأها بيتا فانه لا نفقة لها على العبد والمسئلة مفصلة
في الذخيرة قوله يباع مرة اخرى لحسابه بقيت من الالف ولو اجتمع عليه
نفقة اخرى بعد اداء الالف بالبيع مرتين يباع ثالثا وهلم جرا هذا غاية
المراد من المصنف ولكن في تصوير المصنف نظرا اول من زل قدمه فيه صدر
الشريعة وتبعه شارح النقاية البرجندي وتبع المصنف ايضا قال في العناية
قال شمس الائمة السرخسي فان بيع ثم اجتمع عليه النفقة مرة اخرى بيع ثانيا
انتهى وفي الولوالجية العبد انما يباع في جميع المهر فاذا بيع فيه لا يباع مرة
اخرى وان بقي شئ من ذلك المهر فاما النفقة فانما تجب شيئا فشيئا فاذا بيع
فيها فانما بيع فيما اجتمع من النفقة وصارت واجبة فاما فيما لم يجتمع ولم تصر واجبة
لا يتصور البيع فيه فاذا وجبت نفقة اخرى فهذا دين حادث لم يبع فيه مرة
فجاز بيعه انتهى فهذا صريح في ان العبد لو بيع في نفقة مجتمعة ولم يف بكلها
فاشتراه من هو عالم به لا يباع ثانيا لبقية النفقة الماضية فنبه عليه او لا
صاحب الايضاح وثانيا صاحب البحر وفيه تفصيل وقد شنع وقال هذا سهو ظاهر
فاحش مخالف لتصريح الفقهاء قوله بسبب اخر كالمهر او دين حصل من تجارته
مأذونا او من جنايته قوله والفرق الخ هذا ينادي باعلى صوت انه لا يباع مرة
اخرى في نفقة مجتمعة بعد ان يباع فيها ما لم يتجدد وما لم يكن نفقة حادثة بعد
البيع ومع هذا لم يتنبه ثمه العلم عنده تعالى قوله ولو كان مدبرا او ابن ام
الولد بعد كونها ام ولد كذا في البحر قوله لا يباع الخ وانما عليهم السعاية كذا
فيه قوله لانه يقبل الخ فيصح بيعه لزوال المانع قوله اي خلي بينها الخ اشار
به الى ان التبوئة هنا عبارة عن التخلية وعدم الاستخدام قوله الا بها
اي بالتخلية وقوله وعدم استخدامها عطف على الضمير المجرور بدون اعادة
الجار لفظا ولكن هنا هو مقدر والمقدر كالملفوظ والمنطوق به صرح به
في حواشي الكشاف عند قوله تعالى تساءلون به والارحام وقال الشيخ الجعبري
في شرح الشاطبية اعادة الجار منطوقا به او مقدرا انما هي على الاختيار لا على
اللزوم والاضطرار وايضا هي مذهب اكثر البصريين لا كلهم والكوفيون
ويونس والاخفش يجوزونه بلا اعادة لا لفظا ولا تقديرا انتهى قوله بما ذكر
اي بالتخلية وعدم الاستخدام اي التبوئة قوله لزوال الموجب وهو التفريغ
لمصالحه قوله متى شاء ليس تعميم الوقت على اطلاقه بل المراد منه الاوقات

فيه رد للمولى خسرو وصدر الشريعة والبرجندي م

اي ما قاله صدر الشريعة
مسعه

وبعد تحرير هذا المقام زمانا رأيت في هامش كتاب نقلا عن جوي زاده قوله والفرق الخ هذا حق قد انطقه الله تعالى هنا بالحق واغترف الباطل السابق وهو تصويره مرة اخرى بكلام صدر الشريعة ولم يتداركه انتهى

التي لا يكون فيها مخالفة الزوج معها بالجماع وما يتعلق به قوله وليس عليه
في ذلك ضرر يشير به الى انه لو كان في التكلم ضرر الزوج بان وقع منهم الاغراء
على مخالفة الزوج فله المنع ايضا كذا في شرح البرجندي قوله والصحيح ان لا
منع الخ وقد اختار بعض المشايخ منعها من الخروج اليهما والحق الاخذ بقول
ابي يوسف في النوادر وهو تقييد صحة خروجها اليهما بان لا يقدرا على اتيانها
اما ان قدرا على الاتيان فلا تذهب فان لم يقدرا عليه ينبغي ان يأذن لها
في زيارتها الحين بعد الحين على قدر متعارف اما في كل جمعة فبعيد فان في كثرة
الخروج فتح باب الفتنة سيما انها شابة والزوج من ذوي الهيئات بخلاف خروج
الابوين فانه ايسر وهكذا في محرم غيرهما حيث يفيد صحة خروجها اليه في كل
سنة فلها الخروج الى كل منهم ولو بغير اذنه كذا في البحر الرائق نقلا عنهما وفي
فتح القدير وحيث ابحنا لها الخروج فانما يباح بشرط عدم الزينة وبتغيير
الهيئة الى ما لا يكون داعية لنظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن
تبرج الجاهلية الاولى انتهى قوله تفرض هي النفقة وهي الطعام والكسوة
والسكنى لما سبق وكما في الذخيرة قوله لزوجة الغائب اطلقه فشمل المفقود
وغيره كما في شرح الطحاوي قوله وطفله مذكرا او مؤنثا اذ الطفل يطلق على كل
منهما كذا في المغرب وحكم الولد الكبير العاجز عن الكسب او الانثى مطلقا
ما دامت فقيرة كالصغير لما سيأتي قوله وكذا نفقة امرأة ابنه الفقير الغائب
ونفقة ولده كذلك كما في شرح المسكين وفي الولوالجية اذكل موضع اوجبنا
فيه نفقة الولد فانه يدخل فيه اولاده واولاد البنات والبنين انتهى قوله
من جنس حقهم حال من قوله في مال وعليه تفسير المصنف وقوله دراهم
او دنانير على اطلاق النفقة وقوله او طعاما او كسوة بناء على ان المفروض
كل منهما نقيدها بقوله من جنس حقهم اهتماما لهما بانه انما يفرضان لو كانا
كذلك قوله ولا يباع مال الغائب الخ اي عروضه او عقاره الذي كان عند
احد كما هو وضع المسئلة عليه وبقرينة قوله فيما سيجيء يبيع الاب عرض ابنه
الخ تدبر قوله من عنده المال اطلقه فشمل ما اذا قال من عنده ان الغائب امرني
ان لا دفع شيئا الى زوجته او طفله او غيرهما فان القاضي لا يلتفت اليه ويأمره
بالانفاق ولا ضمان عليه كذا في الذخيرة قوله يعني المضارب الخ اشار بهذا
التفسير الى ان المراد من لفظ عند هنا معناه اللغوي وهو القرب وهو اعم
من القرب بيده والقرب بذمته والاول المضارب والمودع والثاني الدين
لا معناه الاصطلاحي وهو الحضرة وهي حقيقة في الامانة ومجاز في الدين فسقط
قول من قال لو قال المصنف عنده او عليه المال كان اولى لان عند للامانة
فلو استعمل هنا لها وللدين كان جمعا بين الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وهو
لا يجوز عندنا انتهى قوله وبالولاد اي بكون الطفل ولده وبكونهما ابويه
قيد باقراره بالمال وبالسبب من الزوجية وغيرها لانه لو جحد كون المال للغائب
او جحد السبب لم تقبل بينة من يطلب النفقة لا على المال لانه ليس بخصم
في اثبات الملك للغائب ولا على السبب لان من عنده المال ليس بخصم في
اثبات السبب على الغائب كذا في الخانية من كتاب الوديعة قوله ويحلفها

فيه رد لصاحب البحر الرائق م

وكذا يحلف ابويه وحاضن طفله خص التحليف بالزوجة لانه لما كان سوق الكلام
في الزوجية وذكر الطفل والابوين استطرادا لاشتراكهم بها في الحكم ختم
كلامه على مقتضى السوق كما لا يخفى **قوله** لم يعطها او لم يعط طفله او ابويه
النفقة اي المعجلة الكاينة وقد قالوا النفقة المعجلة للقريب اذا هلكت او
سرقت فانه يقضى له باخرى والمفروضة لو هلكت او سرقت او سرفت
قبل مضى الوقت لا يفرض له اخرى هذا زبدة ما في الذخيرة وغيره **قوله** او يكفلها
وكذا يكفل ابويه وحاضن طفله اما اخذ الكفيل منها لاحتمال انه قد عجل لها
النفقة او كانت ناشزة او مطلقة قد تمت عدتها واما اخذه من الابوين
ومن حاضن الطفل فانما هو لاحتمال التعجيل كذا يفهم من المستصفى و
البحر الرائق قوله او التفريق لعدم الكفاءة اعاد ذكره وان كان يرى
داخلا في التفريق بلا معصية لان في التزوج بلا كفاءة روايتين انعقاد النكاح
وعدمه فعلى الاول يوجد التفريق المزبور فيكون من قبيل عطف الخاص
على العام اهتماما فيه لملاحظة رواية اخرى وعلى الثاني هنا التفريق غير
التفريق الاول تدبر فيكون من قبيل عطف النظير على النظير وعلى كلا
التقديرين عطفه لا يخلو عن افادة ونكتة كما لا يخفى **قوله** فاقامتها عطف
على قوله ان لم يترك او جزاء شرط محذوف والثاني في شرحه مطولة وان
وقعت في النسخ بناء اسمية **قوله** وقال زفر وهكذا روى عن ابي يوسف
ايضا كذا في فتح القدير **قوله** او بائنا فابله الرجعي فتشمل الثلث وما دونها
ولم يقابل التصريح فخرج تدبر **قوله** ومعتدة التفريق يدخل فيه تفريق
باللعان واللعنة او ايلائه مع عدم فيئه حتى مضت اربعة اشهر او باباته
الاسلام اذا اسلمت هي او ارتد هو او بتقبيله بنت زوجته مما يوجب
الفسخ او البينونة **قوله** لا الموت اي لا يجب شئ المعتدة الموت ومعتدة
المعصية كذا في شرح المسكين هذا هو الظاهر من الاطلاق فشملت حاملا
وحائلا وهو الصحيح كما في الخلاصة وما ذكر من انه اذا الخ ناش من اختلاف
السلف حيث قال بعضهم نفقة الحامل في جميع المال وقال بعضهم لا نفقة
لها في مال الزوج والثاني وان كان صحيحا الا ان انفاق الوصي لما كان باذن
القاضي على الاول لم يضمن هذا واذا انفق الوصي عليها باذن القاضي لا يضمن
الورثة الوصي كما في الظهيرية اطلق المنفي فشمل ان لا سكنى لهما اما عدم
السكنى لمعتدة الموت كعدم النفقة والكسوة فقد صرح به في المبسوط
واما معتدة المعصية فلها السكنى فقد صرح بوجوبه في الخانية وشرح
الطحاوي فيظهر من هذا نوع قصور المصنف هنا **قوله** بارتداد معتدة
الثلث بعد الثلث اتفاقي والمراد هنا البينونة بالواحدة او اكثر كذا في الشروح
قوله فتجب اي الطعام والكسوة والسكنى **قوله** على الاب اي لو حرا
اذ لو كان عبدا لا يجب عليه نفقة ولده كذا في الخلاصة **قوله** لقوله تعالى
وعلى المولود الخ وهو عبارة في ايجاب نفقة المنكوحات واشارة الى ان نفقة
الاولاد على الاب وان النسب له والمولود له باطلاقه يشمل الغني والفقير
فالعبارة لما افادت بتقدم المسند حصره النفقة عليه حملت الاشارة عليه

لانه بيان وجوب النفقة بسبب
الزوجية اما نفقة الطفل والابوين
فمن قبيل وجوبها بسبب النسب
ولم يجئ بعد تدبر منه

ان الاول تفريق بعد صحة العقد
والثاني تفريق عند عدم صحته
والاعادة تدل على المغايرة
منه

فيه رد للاسودي
ومولانا الواني
م

قوله النفقة اراد بها الطعام بقرينة
عطف السكنى عليها والا فقد سبق
في صدر الباب انها تشمل الطعام
والكسوة والسكنى ولم يذكر
الكسوة هنا كما لم يذكر محمد في
الكتاب لان العدة لا تطول غالبا
فتستغني عنها اما لو احتاجت اليه
لطول المدة بان كانت ممتدة الطهر
في عدة بحيض او ظهور برد لا تغني
كسوتها الاولى فالقاضي يفرض
لها الكسوة هنا ما فهمه الفقير
من المعتبرات
من

حيث كان ظاهر اطلاق المتن يقتضي
نفي الثلث في كل المعتدتين وقد
عرفت وجوب السكنى لمعتدة
المعصية وقال في شرحه اي لا تجب
النفقة الخ اي الطعام لما اراد
به في اول هذه المسئلة فلا وجه
لاختصاصها ولا يراد بها الطعام
والسكنى والكسوة فيكون
تخليطا في مسئلة تدبر منه

وجهه ان نفقتهن لما وجبت على
الزوج لاجل الولادة فوجب نفقة
الولد على الوالد فيكون بالطريق
الاولى
منه

تدبر **قوله** بالسوية الخ وفي الخانية ان كان للفقير ابنان احدهما فائق والاخر
يملك نصابا كانت النفقة عليهما على السواء وكذا لو كان احدهما مسلما والاخر
ذميا فهي عليهما على السواء انتهى قال الحلواني اذا تفاوتا في اليسار تفاوتا
فاحشا يجب ان يتفاوتا في قدر النفقة كذا في الذخيرة **قوله** وهو الصحيح
وفي فتح القدير وهو الحق وهذا احتراز عن رواية عن ابي حنيفة ان النفقة
بين الذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين كالارث كما في الوافي **قوله**
لولده وكذا ولد ولده وان سفل ما لم يوجد ابوه لما ان الجد انما يقوم
مقام الاب عند عدمه **قوله** حتى كان الصغير الخ وكذا لو كان الصغير غنيا
والاب فقيرا يجب نفقة ابيه عليه كذا قيل لا بد من تقييد الولد هنا بالحرية
لان الولد المملوك نفقته على المالك لا على ابيه حرا كان او عبدا انتهى اقول
لا حاجة الى هذا القيد لانه معلوم مما سيجئ ولانه ليس بمخصوص اذ حال الابوين
كذلك وكذا في غيره تدبر **قوله** وكذا طلبة العلم الخ وصرح في القنية بانه هو
المختار وفي التاتارخانية ولو خرج في طلب العلم الى دار الغربة للتعلم فعلى
المسلمين كفايته ونفقته لو لم يترزق من بيت المال انتهى **قوله** واما الاجداد
الخ فالجد يشمل اب الاب وان علا واب الام وان علا والجدة كذلك جزم به
في الذخيرة **قوله** وان قدروا على الكسب هذا ظاهر الرواية صرح به صاحب
الذخيرة والعناية **قوله** لانهم يتضررون الخ ولان معنى الاذى في ابكاله
الى الكد والتعب اكثر منه في التافيف المحرم بقوله تعالى فلا تقل لهما اف كذا
في فتح القدير **قوله** ويعتبر فيه اي في وجوب نفقة الوالدين والمولودين
قوله على ولدها ذكرا كان او انثى وفي من له والد وولد موسر ان النفقة
على ولده وان استويا في القرب لترجح الولد بتاويل انت ومالك لابيك
كذا في البحر **قوله** ولكل ذي رحم محرم وهو من لا يحل نكاحه على التابيد والمراد
هنا كون المحرمية من جهة الرحم والقرابة اذ لو لم تكن من تلك الجهة كابن العم
اذا كان اخاه من الرضاع فانه لا نفقة له كذا في شرح الطحاوي **قوله** او مجنونا
وكذا لو معتوها او مفلوجا او اشل اليدين او مقطوع الرجلين او مفقود
العينين كذا في الشروح **قوله** بقدر الارث والمراد بالارث اهليته له وان
كان محجوبا على ما سيجئ وبقدر الارث قدر ارث ذي رحم محرم عند تعدده
مستويا ولكل نصيب من الارث ولذلك اذا اجتمع لاحد عم وعمة او عم وخال
فالنفقة على العم لرجحانه بتعينه للارث المفروض بالفعل كذا يفهم من
الكافي وغيره اذا عرفت هذا علمت ان قوله وفي غير الوالدين يعتبر الخ ليس
على اطلاقه فلا يرد عليه النقض بوجوب نفقة على الخال دون ابن عم مع ان الارث
لابن العم خاصة عند اجتماعهما كما ظن من ظن **قوله** حتى لا تجب بالنكاح الفاسد
الخ اذ قد سبق ان الزوجية انما تكون في نكاح صحيح فيكون السبب للنفقة الزوجية
مع الحبس والمنكوحة بنكاح فاسد او الموطوءة بشبهة ليست بزوجة على ما يفهم
من الخانية وقد سبق ان لكل منهما فسخ النكاح الفاسد لعدم الزوجية به تدبر
قوله ولا يجبر المسلم على انفاق الخ الانسب ان ياتي بهذا الشرح بعد
قوله الذميين تحت الاحتراز كما لا يخفى **قوله** عرض ابنه وكذا عرض بنته

صاحب البحر

فيه رد للمولى
الواني
م

فيه نوع تعرض
للمولى الواني
م

ولو قال عرض ولده لكان اشمل الطلقه نشمل الكبير والصغير والحاضر و الغائب لكنه مقيد بانه لوكان كبيرا لا يجوز بيع عرضه حال حضرته اجماعا نص عليه الامام خواهر زاده كذا فى العمادية وسيجئ من المصنف فى الشرح ايضا ولك ان تقول اشار بتخصيص العرض بالذكر الى ان المراد من الابن هنا الكبير اذ الصغير يجوز للاب بيع عقاره ايضا وكذا المجنون كما فى فتح القدير والعمادية قوله لان له ولاية الحفظ الخ ولان له ولاية تملك مال الولد عند الحاجة الى صيانة نفسه كما فى استيلاد جارية الولد وقد سبق فى باب نكاح الرقيق فوجب صونه عن ضياع نفسه بمال الابن الا انه خص بما كان من جنس حقه او المنقول مطلقا لان الانتفاع فيه انما يكون باهلاك العين وذا اما بالاكل او اللبس او البيع بخلاف العقار فان الانتفاع فيه كما يكون بالبيع يكون بالزراعة وغيرها مع بقائه ولا يخفى ان ولاية الاب دون ولاية ولده المالك فيقتصر ولايته على نوع مال كان جنس حقه من ذلك النوع وهو المنقول تدبر تجد هنا التحقيق عن التكلف عريا وبالقبول حريا قوله لنفقته اشار به الى انه لا يجوز له ان يبيع الزيادة على قدر ما يحتاج اليه من النفقة كما فى غاية البيان ولكن بعدما باع الاب لو صرف الاب والام الثمن فى نفقتهما يجوز كما فى الذخيرة قوله وايضا لا يجوز له العرض الذى كان عند احد لاجل نفقة لما سبق فيخص هذا العرض بالذى فى يد الاب او فى ملك الابن من غير تعرض لاحد بالوديعة او الامانة او المضاربة كما هو المفهوم من شرح البرجندى تأمل العلم عنده تعالى قوله وبخلاف غير الاب من الاقارب وبخلاف القاضى ايضا اذ ليس له البيع عند الكل لا فى العرض ولا فى العقار لا فى النفقة ولا فى الديون كذا فى البحر قوله قال الزيلعى الخ اجاب عنه فى غاية البيان بان النفقة لا تشبه سائر الديون لانه يلزم القضاء على الغائب فلا يجوز بخلاف النفقة فانها واجبة قبل القضاء وانما قضا القاضى اعانة فجاز بيع الاب لعدم القضاء على الغائب انتهى قوله فهو ان ثبوت الدين الخ لا يقال انه لو كان الدين مثبتا ومقضيا به على الابن قبل غيبته يقتضى هنا جواز بيع عرض الابن للاب واخذ ثمنه لدينه وليس كذلك لانا نقول لا يخلو ذلك عن الاحتياج الى القضاء على الغائب لان غيبته مقضيا به عليه كغيبته مقرا به فلا يجوز بيع عرضه فيهما الا بامر القاضى وامره به انما يكون باثبات دين له عليه ثانيا او باثبات الاثبات عليه او بمجرد علم القاضى نفسه فالكل قضاء على الغائب وكذا اذا كان ما فى يد الاب من جنس الدين لا يخلو قضاء الدين به عن قضاء على الغائب ايضا فظهر ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء البتة بخلاف نفقة الولاد كما سبق من المصنف وهو قوله اعلم انه لا يقضى الخ ومن الفقير نقلا من غاية البيان انفا وظهر ايضا ان هذا فرق حسن ووجه احسن وبه لا يحتاج الى الفرق الى فهم من تخييل الاوهام العلم عند الملك العلام قوله ولا تبيع الام الخ وفى الخزانة ان الابوين يبيعان عروض الولد الغائب فى نفقتهما وهكذا فى الاقضية وذكر القدورى فى شرحه ايضا فظهر منه ان فى المسئلة روايتين كما هو

فيه رد للوافي ويعقوب باشا م

القائل مولانا الوافي م

فيه رد للمولى الوافي م

قوله لاجل الحاجة تعليل للجواز البيع وقوله لاثبات جواز البيع تعليل لقوله انما يذكرون الخ قوله من جواز الاول وهو بيع الارض لاجل النفقة والمراد من الثاني بيعه لاجل الدين ص

الظاهر

الظاهر اذ اللائق ان يكون لها ولاية تملك مال الولد عند الحاجة الى صيانة نفسها كما للاب كذلك او انه يكون ما ذكر ماؤلا بان الاب اذا باع تنتفع الام ايضا لجواز صرفهما الثمن مصرفهما على ما ذكر فى الذخيرة فاضيف البيع اليهما من حيث عود المنفعة اليهما كما فى العناية لكن ان يكون فيها الروايتان اظهر اذ المصرح فى الكتب المذكورة جواز بيعهما على الاطلاق والتوجيه القاضى يقتضى انتفاء الجواز عند فقد الاب او عدم بيعه تدبر قوله ضمن مودع الابن الخ ينبغى ان يقال ضمن من عنده مال الغائب لو انفقه على ابويه ومولوديه وزوجته اطلق من عنده فشمل مديون الغائب كما فى الولوالجية والمودع والمضارب كما سبق وزاد مولودية وزوجته لانه لا فرق بين الابوين وبينهم فى وجوب النفقة عليه قبل القضاء وفى عدم ضمان من عنده المال اذا انفق بامره كما فى الخانية من كتاب الوديعة وفى البحر هنا والمراد من مال الغائب ما كان من جنس نفقة هولاء لما سبق من ان عروض الولد او الزوج اذا كان فى يد الغير لا يباع للانفاق بالوفاق ولقوله هنا اذا كان من جنس النفقة ولعنوان انفق دون باع لنفقة او سلمه ليبيعه لها ومراد من الضمان قضاء لا ديانة اذ لا اثم عليه بينه وبين الله تعالى حتى لو مات الغائب حل له ان يحلف لورثته بانه ليس لهم عليه حق لانه لم يرد بالانفاق بما عنده غير الاصلاح كما فى فتح القدير والله يعلم المفسد قوله لانه ملتزم امره ملتزم لعموم ولاية القاضى قوله فتجب اى الطعام والكسوة والسكنى المعبر عنها بالنفقة لما مر قوله اى المولى يعنى امره القاضى مولى العبد ببيعه ولا يبيعه القاضى اذا رأى ذلك كذا فى شرح الاقطع ومراد المصنف قول ابى حنيفة لانه لم يقل باعه القاضى قال فى القنية هنا ونفقة المبيع على البايع ما دام فى يده وهو الصحيح انتهى اعترض عليه بان فيه اشكالا لانه لا ملك للبايع لا رقبة ولا منفعة فينبغى ان يكون على المشترى وتكون تابعة للملك كما فى المرهون وذا يقتضى كون القول بوجوب النفقة على المشترى هو الصحيح هذا حاصل اعتراض صاحب البحر الرائق وصاحب القنية اقول ان خروج المبيع من ملك البايع بعد البيع قبل القبض انما هو باعتبار ان لا يقدر الفسخ ولا يمنع عن قبض المشترى اذ هو باق على ملك البايع فى يده الى قبض المشترى ولذلك اذا هلك فى يده يهلك على ملك البايع فينفسخ البيع فلا يطلب من المشترى شيئا عند عدم قبض الثمن ويرده عند قبضه ولا يطلب المشترى شيئا من البايع عند استهلاكه وكثرة قيمته من الثمن فظهر منه ان يده لم يكن يد امانة ولو من وجه ولم يكن المبيع باقيا فى يده على ملك المشترى بخلاف المرهون فانه باق فى يد المرتهن على ملك الراهن ويده يد امانة من وجه وذلك لزم ضمان الكل عند التعدى فافترقا اذا عرفت هذا التحقيق علمت ان القول بايجاب النفقة على البايع ما دام فى يده هو الصحيح العلم عنده تعالى قوله اى وان لم يقدر على الكسب بان كان زمنا او جارية حسناء لا يواجر مثلها اما اذا كان صحيحا غير عارف بصناعة فهو لا يكون عاجزا عن الكسب لانه يمكن ان يواجر نفسه فى بعض الاعمال كحمل شئ وتحويل شئ كمعين البناء وفى الخلاصة لو اعتق

انما قال ينبغي بناء على ان التخصيص بالذكر يحمل على التمثيل م

لمن المصلح صح

فيه رد لصاحب القنية وصاحب البحر الرائق م

عبدا زمنا او مقعدا سقطت نفقته عن المولى وينفق عليه من بيت المال انتهى
كتاب العتاق قوله العتق بكسر العين وسكون التاء والعتاق بفتحها
اثبات القوة الخ اى فى المملوك قوله التى بها يصير الخ صفة كاشفة
للقوة الشرعية اذ القوة الشرعية عبارة عن الاهلية المذكورة والقدرة
المسفورة قوله كالقوة الحقيقية الخ مرتبط بقوله القوة الشرعية بازالة
الملك قوله اوازالة الملك اى من المملوك عطف على قوله اثبات القوة الخ
قوله وحاصله اى حاصل معنى الازالة المذكورة جعل المملوك غير مملوك
لاحد قوله ويلزمه الخ اى يكون اثبات القوة الشرعية لازما للازالة المذكورة
تظهر منه ان التعريف الثانى اخصر من الاول والاول ابين من الثانى قوله
لان المملوك سواء كان قنا محجورا او ماذونا فى التجارة او مكاتبا او مدبرا او ام
ولد لايملك الاعتاق لانعدام ملكه حتى لو اشترى العبد الماذون او المكاتب
محرما منه لايعتق عليهما لعدم الملك لهما كذا يفهم من البحر وغيره قوله
وان ملك يعنى انه لايملك العتق وان قال له غير فى غير جعلته فى ملكك
فاعتقه المخاطب لايعتق اذ لاعتق الا فى الملك وقد عرفت انه ليس باهل
له قوله اى عاقل بالغ ولو كافرا وفى المرتد اختلاف فعنده موقوف وعندهما
نافذ وسواء كان مليا او مديونا صحيحا او مريضا مرض الموت وان كان معتبرا
من الثلث لانه وصية فالكل مراد المصنف اشار باطلاقه اليه فبقوله عاقل
كما خرج المجنون خرج المعتوه والمدهوش والمبرسم والمغمى عليه والنائم فلا يصح
اعتاقهم كما لايصح طلاقهم كذا فى البحر قوله اعتقت وانا صبى الخ فبذكره استطراد
هنا استغنى عن التصوير فيما بعد كما لا يخفى قوله ولهذا لايملكه الخ الضمير
المنصوب راجع الى الاعتاق والمجرور الى الصبى والمراد بيان عدم قدرتهما
الاعتاق على الصبى لاعدم قدرتهما مطلقا لانهما اهل للاعتاق وعدم نفوذ
اعتاقهما عليه لكونه ضررا محضا قوله حال من ضمير يصح اى حال كون اعتاقه
المملوك فى ملكه سواء كان منجزا او معلقا كتعليق العتق بدخول الدار ونحوه
قوله بلا نية حتى لو اعتق مخطئا او سكرانا او مكرها وقع العتق وان كان
الغالب فى الاخير ان لا نية له اذ لو لم يشترط لصحتها العمد قوله واذ الاشتباه
عطف على قوله لازما واذ تعليلية فيكون عطف جملة علة على علة اى الاشتباه
هنا اى فى صريح الاعتاق وقوله فلا نية جزاء شرط مقدر اى اذا لم يكن
الاشتباه فى الصريح فلا نية فيه او كلمة اذ هنا شرطية فلا حاجة الى
التقدير كانت حر الخ اشار به اكتفاء هذه الالفاظ الى انها كما يطلق على
العبد تطلق على الامة وتعتق حتى لو قال لعبده يا حرة او لجاريته يا حر
يعتق كما فى الخلاصة ولكن قال فى الاختيار ولو قال لامته انت حر او لعبده
انت حرة لا يقع العتق الا بالنية لانه ليس صريحا فيه انتهى يؤيد
الاختلاف فى هذه ابنتى لعبده على ما سيجئ قوله فان لفظ الاخبار
الخ شروع الى التعليل على طريق النشر بعد لف المسائل فهذا مرتبط
بقوله كانت حر الخ وقوله والنداء مرتبط بقوله او يا مولاى الخ قوله
صدق ديانة وثمرته انه لو لم يحكم عليه بالعتق فاستخدمه المولى ولو بالكره

العتق والعتاقة كلها بالفتح الخروج عن الرق والعتق بالكسر اسم منه قهستانى

فيه رد للمولى الوانى م

اشار به الى ان الواو فى ولاعتق تعليلية مسعه

فيه كلام على الوانى م

اشار بهذا الحكم كذلك اذا كان الايجاب من المولى واما اذا كان من الرقيق بان قال بعنى نفسى فقال المولى قد فعلت عتق و يسعى فى قيمته كذا فى البدايع ولم ار الحكم فى الهبة والظاهر ان يعتق فيها لانها تمليك عين بلا شرط عوض بخلاف البيع اذ لا يتصور بلا ثمن هذا تدبر ص

لايكون

لايكون حراما قوله او قال لامته الخ وفى الخانية لو قال لعبده ايضا فرجك
حر يعتق قوله وبقوله لعبده وهبت لك نفسك الخ وكذا وهبت نفسك
منك وهذه الالفاظ ملحقة بالصريح لانها لم توضع للاعتاق والحق انها
صرايح حقيقة كما قال به جماعة لانه لايختص الوضعى واختاره المحقق ابن
الهمام قوله اولا رق عطف على قوله لا ملك والخبر معتبر فيه اى لا رق
لى عليك وكذا الحال فى قوله لا سبيل قوله لانه يحتمل الخ فصار كل منهما
مجملا والمجمل لايتعين بعض وجوهه الا بالنية فلا يتعين الاعتاق بعدم
وجدان غير محتملاته فى الخارج كما ظن به بعض الشارحين قوله وكقوله
لامته اقول قيد الامة اتفاقى اذ الحال فى العبد كذلك كما فى شرح البرجندى
قوله لهذا الوجه وهو كون ازالة ملك المتعة غير مستلزم لازالة الملك
الرقبة عبر المصنف عنه بقوله بلا عكس فيكون هذا اشارة اليه كما لا يخفى
قوله يا بنى بضم الباء ويا بنية بضم التاء هذان وقديا ابن فرع قوله
يا ابنى ولذلك لم يذكر فى بعض المتون اكتفاء بالاصل ومستتبعا للفرع
قوله كذا يا ابنى الخ المتبادر من ظاهر المتن ان لايعتق بهذه الالفاظ وان
نوى ولكن وقوع العتق بيا ابنى ويا اخى مع نيته فقط مصرح فى غاية
البيان ويا سيدى ويا مالكى معها فقط فى الكافى وبما ذكر وبيا ابى ويا جدى
ويا خالى ويا عمى ونحوها مع النية فقط مصرح فى تحفة الفقهاء ووقوع
العتق مع النية فقط بانت مثل الحر مصرح فى الملتقط والتحفة فعلى هذا
لم يناسب تشبيه هذه المسائل بقوله طلقتك وتنظيرها عليه الخ ولا
الجمع بينها وبين لا سلطان لى عليك كما لا يخفى قوله وهذه الاوصاف
من هذا القبيل لان البنوة وكذا غيرها لا يمكن اثباتها حال النداء من جهة
فيكون النداء لمجرد الاعلام قوله لان السلطان هو الحجة السليط هو الزيت
والسلطان بمعنى الحجة مشتق منه لانارته واضاءته قوله وان نوى وفى
فتح القدير الثلثة قالوا بالعتق مع النية فى لا سلطان لى عليك ومال بعض
مشايخنا اليه ايضا والذى يقتضيه النظر وقوعه مع النية هذا منه وفيه
تحقيق تام قوله وينقدح منه ان المصنف لو ترك فى شرح قوله لا سلطان لى
عليك قوله وان نوى امكن انتظام هذه المسائل فى سلك واحد وهو العتق
بنية وعدمه بدونها فيكون تشبيها بطلقتك ونحوه فى عدم العتق فقط
قوله بخلاف هذا ابنى الخ مقابل قوله وبكنايته ان نوى وقيد الابن اتفاقى
وكذا الابنة قوله ثابتا النسب صفة لقوله الاصغر اللام فيه للجنس فيكون
فى قوة النكرة قوله فيصار الى المجاز عن الحرية وهو العتق الذى هو فى الابن
اقوى ولهذا الحق بالصريح ولم يكن الاحتياج الى النية وذكر المصنف هذه
المسئلة فى ذيل الكنايات بالمقابلة اشارة الى انه يمكن ان يكون هذا كناية
وان لم يحتج الى النية لقرينة الحال كما لا يخفى على منصف قوله ولو قال
لعبده هذا او هذه بنتى او لامته هذه او هذا ابنى كذا فى البحر قوله وقيل
لا يعتق بالاجماع الخ ورجحه فى الهداية وفتح القدير وقال فى المجتبى هو
الاظهر قوله كذا هذا ابى او امى يعنى ان كان يصلح ابا ووليس القائل ابـ

فيه رد لصاحب غاية البيان م

صاحب الغاية م

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

معروف يثبت النسب والعتق بلا خلاف وان لم يصح يعتق عنده وعندهما
لا يعتق والكلام في هذه اتى كذلك من غير فرق كذا في البحر الرائق فظهر
منه ان قصر المصنف على العتق قصور كما لا يخفى قوله لان مطلق الاخوة
مشتركة اى في الاستعمال اذ قد يراد بها الاخوة في النسب وقد يراد بها الاخوة
في الدين الخ وقد يراد بها الاتحاد في القبيلة قال تعالى والى عاد اخاهم هودا
فلما اشتهر استعمالها في كل منها كانها نسيت مجازيتها في كل من المعنيين
الاخيرين وكان اطلاقها عليهما بطريق الحقيقة حقيقة عرفية فصارت
مشتركة بينها والمشترك لا يكون حجة اذا عرفت هذا التحقيق فانت خبير بان
البنوة من الرضاع مجاز ليس في هذه المثابة والمجاز لا يعارض الحقيقة
فسقط قول من لم يفرق هنا بين مجاز ومجاز تدبر العلم عنده تعالى
قوله واللفظ بعمومه الخ والملك باطلاقه ما كان ملكا له بسبب من اسباب
الملك شراء وهبة وارثا ويشتمل ايضا يشمل ما باشره بنفسه او بنائبه
فالعبد المأذون اشترى ذا رحم محرم من مولاه ولا دين عليه يعتق عليه
بخلاف المديون عنده خلافا لهما ولو اشتراه المكاتب لا يعتق في قولهم
جميعا كذا في الظهيرية وايضا يشمل الكل والبعض فاذا ملك بعض قريبه
المحرم عتق عليه بقدره كذا في البحر هنا وسيأتي قوله لوجه الله اى
رضاه وهو مجاز كذا في البحر او ذاته وهو مجاز ايضا قوله ولادا وهو الوالدان
والمولودون وقوله او غيره وهو الاخوة والعمومة ونحوها لكن المراد
من المحرمية لا بد ان يكون من جهة القرابة ولذلك لو ملك ذا رحم كان
محرما من الرضاع لا يعتق قوله في دار الاسلام قيد به لانه لو ملك كل منهما
قريبه في دار الحرب لا يعتق لانه لا حكم لنا في دار الحرب كذا في الايضاح
قوله بقدره من الاقدار مطاوع الاقتدار وهمزته للصيرورة بعد
كونه للتعدية اذ لا منع لجمعها اى جعله وصيره قادرا عليه وكان مقتدرا
عليه ومثل هذا ناش من القاعدة الكلية لا يصرح به في كتب اللغة
في جميع افرادها كما لا يخفى على اهله قوله صبيا او مجنونا يظهر منه ان
العتق يقع سواء نوى به او لم ينو قوله اذ تعلق به اى بالملك حق العبد
وهو العتق هنا فشابه اى العتق النفقة في التعلق بالملك والعلة القرابة
مع الملك ومن ارجع ضميره الى العتق لم يصب قوله او للصنم لا يخفى
اذ الاعتاق له انما هو صادر من كافر اما لو صدر من مسلم فينبغي
ان يكفر به اذا قصد تعظيمه كذا في البحر فعلى هذا قول المصنف بل يكون
المعتق عاصيا الخ يكون مبنيا على عدم قصد تعظيمه كما لا يخفى قوله او
اعتق مكرها وسيجيء في كتاب الاكراه ان اعتاقه واقع صحيح الا انه يرجع
على المكره الحامل بقيمة العبد قوله او سكرانا هكذا في بعض النسخ وفي
بعضها بلا تنوين فالاول للتناسب بمكرها والثاني على اصله لانه غير
منصرف قوله او اضاف الى شرط الخ ولم يذكر اضافته الى ملكه ووجد
فعنده يعتق ايضا بناء على ادراجه الاضافة في القاعدة الكلية مصرحا
ولذلك لم يعد هنا ومن لم يدرج ذكره هنا مصرحا قوله اذا ولدت

قاعدة جيدة في تحقيق حقيقة عرفية

فيه رد للمولى الوانى م

ومن هذا القبيل فرس سابح وعليه قوله تعالى والسابحات سبحا حقق في محله منه

ولذلك يجيء في الاستعمال هذا ابنك من الرضاع واخوك منه وامك منه بخلاف الاخوة في الدين فانها تستعمل من غير قيد كما في الاخوة في النسب واستعمال الابن في النسب حقيقة محضة لا يعادله مجاز محض كما لا يخفى منه

فيه رد للمولى الوانى م

بعد عتقها لاقل الخ حاصله ان العتق يقع عليه مقصودا كما يقع على امها تبعا لها
لانه جزؤها فيكون ولاؤهما للمعتق فلا ينتقل عنه اصلا هذا هو المفهوم من
الكتب وما ذكره المصنف هنا فيكون هذا قيدا احترازيا عما اذا ولدت بعد
عتقها لستة اشهر او اكثر فانه يعتق تبعا محضا لامه فيثبت ولاؤه لمولى
الام بتبعيته لها لكن ينجر ولاؤه الى مولى الاب ان ظهر ذلك وهذا هو المفهوم
ايضا قوله ولا ينجر ولاؤه اى الى مولى الاب قوله بان ولدت للاكثر وكذا
ان ولدت لستة اشهر قوله الى مولى الام هكذا في النسخ التي رأيناها
والصواب الى مولى الاب او جر الولاء في اصطلاحهم كون الولاء لغير بعد
ثبوته لغير فكون الولاء لمولى الام ثبوته له وكونه لمولى الاب جره اليه تدبر
قوله لان ظاهرها يخالف الخ اجيب عنه بما حاصله ان مراد صدر الشريعة
نفي التبعية المحضة المؤدية الى انجرار الولاء الى مولى الاب لكون عتقه في ضمن
الام بطريق الاصالة في الجملة لانه مقصود عتقه اما العتق لستة اشهر او
اكثر انما يكون بتبعية محضة ولذلك انجر ولاؤه الى مولى الاب واما استتباع
عتق ام عتق حملها فلا يخفى على احد من علماء هذا الفن فلا مخالفة بين العبارتين
عند التحقيق وانت خبير بان هذا توجيه لا ينافي المسامحة في الظاهر كما لا يخفى
قوله وايضا قوله الخ اقول لما جعل صدر الشريعة عتقه موجودا في بطنها على عتق
بطريق الاصالة لزم بيان ثمرته وفائدته فبينه بكلمة حتى على سبيل الولى
كما هو دأبهم ولم يجد امكان ادخال التحليل قبله ولذلك فصله ومثل هذا
لا يعد نقصانا وانما يرى المصنف حق العبارة فليس حمايتها في محزتها بل
الانسب حالفاء بدلها تدبر قوله بل يعتق الحمل فقط سواء اعتقه على مال
او لا فانه بعض ولا يجب المال لا على الجنين ولا على امه لو اعتقه على مال على امه
كما في الهداية الا انه لو اعتقه على مال على امه لا بد من قبولها لعتقه وان لم يلزمها
شيء لان العتق معلق بقبولها بمال وقد قبلت المال فعتق الولد وبطل المال
كذا في المحيط وجميع هذا لو ولدت لاقل من ستة اشهر من حين العتق والا
فلا يعتق قوله لانه للتعريف اى النسب للتعريف وحال الرجال مكشوفة
حتى لو تزوج هاشمي امة انسان فان ولدها هاشمي تبعا لابيه رقيق تبعا
لامه كذا في فتح القدير قوله وهو حق الله لكون كفرهم او كفر اصولهم سبب
رقهم قوله او حق العامة لكون حق الله وسيلة الى نفعهم واقامة
مصالحهم ودفع الشر عنهم قوله واول ما يؤخذ الماسور ما مصدرية
والماسورة قائم مقام الفاعل ليؤخذ اى اول الماسور المأخوذ يوصف
بالرق ومن ضاق عطنه زاد عنده من يجعل ما موصولة وارتكب ما ارتكب
قوله في القن اى العبد او الامة العاري من التدبير والكتابة وامية
الولد قوله فان الرق والملك كاملان الخ ولذلك جاز بيع القن دون
الاخرين لعدم اجتماع الرق والملك كاملين فيهما قوله والملك فيهما
الظاهر ان الضمير راجع الى القن وام الولد لكن ذكر في بعض النسخ هكذا
ورق ام الولد والمدبر ناقص حتى يجوز اعتاقهما عن الكفارة والملك فيهما
كامل الخ فيتعين رجوعه الى ام الولد والمدبر وهذا اولى لان كمال الملك

فيه رد للمولى خسرو م

اى في المجلس

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى الوانى م

وهو قوله فان الرق والملك كاملان الخ م

فيه رد للمولى خسرو وللمولى الوانى م

جعل مولانا خسرو وغيره وجعل بيد المولى واصاب ولكن لم يصب فى جعله ولا يدخل الخ تحت العلة وفى التبيين كلاهما ثمرة النقصان وتفريعه وصاحبه لم يصب فى جعل الاول تفريعا وثمرة كما لا يخفى منه

فالفرق قد ذكر اولا فلكمال الملك فيهما جاز للمولى وطئ ام ولده ومدبرته فالحاصل
ان جواز البيع يعتمد كمالهما وحل الوطئ يعتمد كمال الملك فقط وجواز
العتق عن الكفارة يعتمد كمال الرق فقط قوله ولا يدخل نصب بتقدير ان
وعطف على قوله خرج كما هو مقتضى القاعدة الا انه لا يصح بحسب المعنى
اذ ليس عدم دخوله تحته علة لنقصان الملك فى المكاتب بل هو ثمرة نقصانه
فالظاهر ان يقال ولذلك لا يدخل الخ تدبر العلم عنده تعالى او يقال حتى لا يدخل
الخ كما فى نظيره قوله وينتقل بانتقالها ولم يقل حتى تعرض بالمقراض عند
الانفصال كما وقع فى بعض الشروح والحواشى لان الولد اذا وضع تعرض
سرته ويبقى الطرف الاخر متصلا بما فى رحم امه هو طرف الولد ثم تضعه
ولا يبقى فى رحمها شئ مما اتصل بالولد حتى لو لم يتيسر وضع ذلك تهلك
الام كما هو المشاهدة والتجربة فظهر ان القرض لم يصلح ان يكون دليلا
لكون الولد كعضو منها حسا ولذلك تركه قوله ويدخل فى البيع الخ ثمرة
كون الولد كعضو منها حكما قوله حتى اذا تولد بين الوحشى والاهلى يجوز
الاضحية بالولد اذا كانت امه اهلية يجوز التضحية به كذا فى الولوالجية قوله
فيعتق عليه ولا يعارضه الخ يشير به الى ان الولد يعلق مملوكا ثم يعتق عليه
كما هو ظاهر الهداية وغيرها وفى المبسوط الولد يعلق حرا من المائين لان
ماءه حر وماء جاريته مملوك لسيدها فلا يتحقق المعارضة اقول تخريج صاحب
المبسوط قوى لانه يعتبر غالبية ماء السيد مطلقا لكون مائها مملوكا له
بخلاف ما فى الهداية لانه يعتبر مغلوبية مائه اولا وغالبيته ثانيا اذ لا دليل
عند التحقيق على مغلوبية مائه اولا كما لا يخفى باب عتق البعض قوله
اعتق بعض عبده اطلق البعض فيشمل المعين والمبهم ويلزم بيانه وقيد
العبد اتفاقى اذ الامة كذلك قوله وحاصل الخلاف الخ وحاصل ما يقتضيه
النظر الصحيح ان لا خلاف بين الكل فى عدم تجزى زوال الرق او ازالته ولا
خلاف بينهم فى تجزى زوال الملك او ازالته فلا ينبغى ان يقال اختلف
فى تجزى العتق وعدمه ولا الاعتاق بل الخلاف فى التحقيق ليس الا فيما يوجب
الاعتاق اولا وبالذات فعنده زوال الملك ويتبعه زوال الرق فلزم
تجزى موجبه غير ان زوال الرق لا يثبت الا عند زوال الملك عن الكل شرعا
كحكم الحدث لا يزول الا عند غسل كل الاعضاء وغسلها متجز وعند غيره
الامر بالعكس هذا التحقيق ما افاده ابن الهمام المحقق فيبتنى عليه
تحقيق المصنف فانظر ماذا ترى قوله وهما لا يتجزيان اى العتق والرق
قوله فكذا الاعتاق اى اذا كان الاعتاق اثبات العتق الخ والحال انهما
لا يتجزيان فالاعتاق لا يتجزى كالعتق والرق وانت خبير بان هذا ناش
من ان موجب الاعتاق اولا وبالذات زوال الرق عندهما قوله والا اى
وان تجزى الاعتاق لزم تخلف الخ يعنى عند قبوله التجزى واما عندهما
فلما لم يقبل التجزى فاعتاق البعض اعتاق كل الرقبة كتطليق بعض
المطلقة تطليق بتمامها ولا يلزم التخلف المذكور على مذهبهم لعدم
قابليتهم التجزى وعدم قبول الاعتاق ذلك تدبر قوله وعلى كل من الادلة

فيه كلام على المولى الوانى م

قوله ان المعنى الحقيقى اى الشرعى قوله فاذا امتنع المعنى الحقيقى اى من العبد لانه ليس بمقدوره قوله واقرب المعانى الخ وانت بان اطلاق المجاز عليهما انما هو باعتبار الاصل لان كلا من المعنيين المذكورين لما اشتهر فى الاستعمال وكان المعنى الحقيقى تعالى او لانه نسبت مجاز شرعيته وكان اطلاقه بطريق الحقيقة اى حقيقة شرعية عرفية وهو مراد المصنف يؤيده تنظيره بافعال العباد لان فعل العبد حقيقة ليس بمجاز مثلا كسر زيد الجوز فانه حقيقة وان كان اعطاء قوة الكسر اياه وايجاد الانكسار فى الجوز من الله تعالى لكونهما تبعا لفعل العبد وهو القصد باستعمال الالة المعتبر عنه بالكسر ويكون ايضا العتق والاعتاق والوصف بهما كالوصف بالموت والاماتة اذ لو وصف شخص بهما يكون حقيقة وان كان مجازا بحسب العقل كما لا يخفى فظهر من هذا التحقيق ان قول من قال ان من ارتكاب المجاز يلزم ان يكون جميع الفاظ الاعتاق مجازا ولا يخفى ما فيه من التعسف التام انتهى تعسف تام وقصر النظر على الظاهر البادى كما هو دأب العادى العلم عند الملك الهادى وعليه اعتمادى صل

ويتفرع على اصالة فعل العبد وتبعية خلق الله تعالى الثواب والعقاب وسنحرر فى محله منه

مناسبه فى شرح علم المعانى فى فصاحة الكلام عند قول الشاعر سبح لنا منها عليها شواهد منه

الخ اما على عدم ثبوت شئ نظاهر واما على عتق كل الرقبة وهو المعلول بالاعتاق
بعضه وهو بعض العلة فلا تنتفى تمام المعلول ببعض العلة وهو تخلف
اذ المطابقة انما هى فى تمام العلة ايضا وليس بموجود هنا قوله اما اثبات
العتق بازالة الملك فيه اشارة الى ان الاصل فى الاعتاق ازالة الملك
واثبات العتق الذى هو عبارة عن ازالة الرق تبع له على ما سبق عليه التنبيه
قوله لا اثبات العتق بازالة ضده الخ هذا رد مذهب غيره قوله ليلزم اى
حتى يلزم عدم التجزى قوله وذلك اى بيان كون الاعتاق اثباته بازالة
الملك او ازالة الملك ابتداء قوله وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية
المتصرف اما وقوع طلاق تام بايقاع جزء منه على ما مر انفا فى بابه بناء على
ان طلقة واحدة لا يقبل التجزى كما لا يقبله ملك النكاح قوله وحقه الملك
واما الرق فحق الله تعالى وحق العامة كما سبق قوله كجواز الصلوة والحكم الطهارة
فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو غسل الاعضاء المعروضة ولم يستلزم
تجزيه تبعا لا علتها وهى ارادة الصلوة هذا وما ذكره المصنف الهداية العناية
وغيره قوله وبيده مقاليد التحقيق اى مفاتحه او يذكر المقليد ويراد
به المفتاح مجازا وهو المعرب والعجم عليه كانه حقيقة عرفية كما لا يخفى
قوله اثبات العتق الذى هو قوة شرعية وتلك القوة هى قدرة على تصرفات
شرعية ولا يتصور ثبوت هذه فى بعضه شايعا فقطع بعدم تجزيه قوله
بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك والملك متجز قطعا فلزم ما قاله
الامام من زوال الملك عن البعض وتوقف زوال الرق على زوال الملك
عن الباقى لان زواله يتوقف على زوال الملك لانه علة وجزء العلة
وهو زوال بعض الملك لا يوجب الحكم المعلول وهو زوال الرق قوله لان
معناه الخ يريد به ان انكسر بدون الانكسار محال لكن لما قال المتكلم فلم
ينكسر بعد قوله كسرت علم ان مراده منه ارادة الكسر مجازا وتخلف
مطاوع الفعل عن معنى مجازى لكما ترى قوله اما ازالة الملك او ما هو
مسبب عنها اى عن ازالة الملك وهو كون معنى الاعتاق اثبات العتق
بازالة الملك وهذا الكلام ناش ايضا من كون موجب الاعتاق اولا
وبالذات زوال الملك عنده تدبر قوله وظاهر الخ الواو للحال وظاهر
خبر مقدم وان مع معموله مبتدا مؤخر والجملة حال عن قال لا لام وبمفعوله
قوله لا يستلزم تجزى العتق لان العتق ليس مطاوع ازالة الملك بل
مطاوعها زوال الملك فيستلزم تجزيه فتجزى فثبت المطلوب قوله بل
الامر كذلك يعنى زوال الملك متجز وقوله ناش مرتبط بقوله بل الامر
كذلك وتعليل له ونتيجة ما ذكر من اول البحث الى هنا قوله فصار كالمكاتب
فظهر ان اتصاف معتق البعض بالعتق مع قيام رقبته كاتصاف المكاتب بالعتق
يدا لا رقبة كذلك غير انا لسنا نعد هنا لا يعود لعدم المعاوضة وكونه
متجزيا بخلاف المكاتب فانه عقد معاوضة ومتعلق باداء بدل الكتابة ولذلك
عاد رقيقا اذا عجز على ما سيجئ ايضا قوله ما قال صاحب البدايع اذا كثر
القوم الخ عبارته هكذا من مشايخنا من قال الخلاف من اصحابنا فى ان العتق

لا يتجزى وانما اختلفوا في الاعتاق وهو غير سديد الى اخر ما نقله المصنف
من غير تغيير الا ان في عبارته خبر لا محذوف في قوله ولا حكم له وقال بعد
قوله وهو تفسير تخصيص العلة وانه باطل قوله ضرورة ان العتق
حكم الاعتاق اى ما يثبت بالاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة وهي الاعتاق
فكما ان الاعتاق متجز عنده يكون العتق ايضا متجزيا عنده سواء كان
العتق بمعنى زوال الملك او زوال الرق نص عليه في بدايعه قوله ولان
القول بهذا اى متجزى الاعتاق دون العتق هذا دليل ثان لعدم سداد
هذا القول وهذا الدليل مضمون قوله من طرفهم والا لزم تخلف المعلول
الخ كما ان الدليل الاول مضمون قوله فيما سبق من ان الاعتاق لا يقبل
التجزى لما لم يقبل العتق عندهم ولكونه بطريق العكس وهو ان الاعتاق
يقبله لما قبله العتق عنده قوله وانه اى وان القول بهذا قول بوجود
العلة اى الاعتاق ولا حكم له اى للعلة وتذكيره لكونه في معنى الاعتاق
هنا يعني ولا عتق له وهذا معنى قوله فيما سبق او لا يثبت شئ اى باعتاق
البعض قوله وما قال بعض المحشى الهداية عطف على قوله ما قال صاحب
البدايع واضمحل هذا ايضا قوله ووجه الاضمحلال يظهر لك اذ قد عرفت
ان كلامه على مضمون دليل الصاحبين فالجواب عن دليلهما ودفعه دفع لهذا
الكلام ايضا ولا يظهر قوة قولهما ايضا هذا هو الظاهر من التامل كما لا
يخفى العلم عنده تعالى قوله مالية بعض العبد اى مالية الباقي اما الرق
فهو باق فيه بتمامه فيكون اتصاف العبد الخ بعتق البعض مع قيام الرق بتمامه
فكما تصاف المكاتب بانه معتق يدا مع قيام الرق بتمامه فيه ايضا قوله حتى
لا يجوز الخ ويتوقف عتق كله على اداء البدل وكونه احق بمكاسبه ولا يد
للسيد عليه ولا استخدام وكونه رقيقا كله كذا في البحر قوله لان الاضافة
الخ تعليل للتعليل الاول او بدل عنه يعني ان اضافة العتق الى بعض العبد
توجب ثبوت مالكيته لنفسه كله باعتبار العتق وهو لا يتجزى وبقاء
الملك في بعضه يمنع ثبوت المالكية في الكل باعتبار الرق فعملنا بالدليلين
بانزال معتق البعض مكاتبا الخ قوله وليس في الطلاق الخ جواب عن دخل
مقدر وهو انه لم يعمل في الطلاق وغيره كما يعمل في عتق البعض حتى لا يلزم
زوال تمام طلقة بزوال بعضه وكذا الغير واجاب بما ترى قوله حتى لو
استولد الخ بان ولدت امة مدبرة بين رجلين فادعاه احدهما يصير حصته
منها ام ولد له وبقي حصة شريكه مدبرة قوله وفي القنة الخ جواب عن
سؤال مقدر وهو ان يقال لو كان الاستيلاد متجزيا لاطرد في القنة ايضا
واجاب بما ترى قوله فكل الاستيلاد وصار كانه استولد جاريته بنفسه
لان الاستيلاد غير متجز عنده قوله فللشريك الاعتاق اطلقه ولكنه مقيد
بان يكون الشريك غير الصبي والمجنون اذ ليس لهما ولا لوليهما ولا
لوصيه الاعتاق فيتعين ح احد الاخيرين ان وجد الولي او الصبي والا
ينتظر الى بلوغه كذا في البدايع قوله او الاستسعاء حتى لو امتنع العبد
يؤاجره جبرا كذا في البحر الرائق قوله او تضمينه لو موسرا اشار المصنف

وهما ايجاب الاضافة ثبوت المالكية في الكل ومنع بقاء الملك في بعضه ذلك الثبوت معه

اى ولو ليست مدبرة م

بهذه

بهذه الخيارات الى ان ليس للشريك خيار الترك على حاله وان ينتفع به
بل لا بد من تخريجه الى العتق كذا في البدايع والى ان ليس له بعد ان اختار
واحدا منها ذكر اختياره الاخر الا الاعتاق اذ له ذلك بعد اختياره الاستسعاء
قوله لو موسرا بان الملك الخ يعني ان المراد من حد اليسار هنا ان يملك من
المال قدر نصيب الاخر لا يسار الغني كما في الهداية وهو ظاهر الرواية كما في
فتح القدير وهو الاصح كما في مبسوط صدر الاسلام قوله شهد كل من
الشريكين قيد الكل اتفاقي اذ لو شهد احدهما على صاحبه انه اعتقه وانكره
الاخر فالحكم كذلك كذا في البحر قوله سعى العبد لهما اطلقه لكنه مقيد بان
هذه السعاية اذا لم يترافعا الى قاض اما لو ترافعا باى طريق كان وطالب
كل منهما الاخر بانك اعتقت نصيبك وهو ينكر تحالفا فان حلفا فلكل استسعاؤه
ومن نكل او اعترف في حقه بالاعتاق يعتق حصته مجانا هذا زبدة ما في فتح القدير
وغيره اقول فحين اعترف ينقلب هذه المسئلة الى المسئلة الاولى التي فوقها
فللشريك ان يضمن حصته لو موسرا اما عند نكوله فللشريك الاعتاق
او الاستسعاء لا التضمين ولو موسرا اذ النكول ليس عين الاعتراف
فيحتمل ان يكون عتقه بالنكول بذلا لليمين وقطعا للنزاع كما لا يخفى قوله
سعى للموسر لا للمعسر هكذا في النسخ التي رأيناها وهكذا في الهداية وغيره
لانه لا يدعي الضمان على صاحبه لاعساره وانما يدعي عليه السعاية فلا
يبرأ عنه ولا يسعى للمعسر لانه يدعي الضمان على صاحبه ليساره فيكون مبريا
للعبد عن السعاية كما في الهداية ولا يجب الضمان على صاحبه لعدم الحجة كما
ذكرنا فمن قال هنا الصواب سعى للمعسر لا للموسر فقد اخطأ قوله يحيله
اى الولاء قوله وهو اى كل منهما تبرأ عن الولاء لان انكاره الاعتاق تبريه
عن الولاء المترتب على الاعتاق قوله بفعل غدا قيد الغد اتفاقي اذ المراد
فعل فلان في وقت معين سواء كان فعله في الامس او اليوم او الغد او غيره
كما هو المفهوم من المحيط والبدايع قوله وسعى في نصفه اطلقه فشمل ما
اذا كانا موسرين او معسرين او مختلفين كذا في البحر قوله لا يعتق واحد
من العبدين اما لو اشترى احد الحالفين من الاخر عبده او اشتراهما
انسان عالم حلفهما مع الشراء ويعتق عليه احدهما ويؤمر بالبيان لانهما
اجتمعا في ملك وزعم عتق احدهما يكفي ويعتبر اما لم يعلم المشتري فالقاضي
يحلفه بانه ما علمت حلفهما ولا يجبر على البيان ما لم تقم البينة على حلفهما
هذا ما فهمه الفقير من فتح القدير والمحيط والبحر الرائق قوله ملكا اى
رجلان بعقد واحد ودفعة هذا هو المراد هنا اذ لو اشترى الاجنبي
او لا ثم الاب ليس كذلك على ما سيجئ قوله ولدا احدهما ذكر الولد هنا
وذكر الابن في قوله الآتي اتفاقي والمراد كل قريب تعتق عليه قيد به اذ
لو ملكا جارية وهي مستولدة احدهما بالنكاح يجب عليه ضمان النصف
لشريكه كيف ما كان وان ملكاها بالارث والفرق ان ضمان ام الولد
ضمان تملك وذلك لا يختلف بين ان يكون بصنعه او بغير صنعه ولهذا
لا يختلف باليسار والاعسار كذا في البحر الرائق قوله او وصيته وكذا

فيه رد للمولى الواني م

قوله كان في الاول اى في صورة اعتقه وهو موسر اعتقه شريكه او استسعاه ص

فيه رد للمولى العاني م

الصدقة والاشهاد قوله اى ابنه او تربيه قوله اى حصة الاب اى القريب
لانه ملك شقص قريبه الخ هذا اعتراض ما قاله الفقير قوله وحصة الحالف
عطف على قوله حصة الاب اى عتق حصة الحالف بتعليق عتقه فى الثالثة اى
فى الصورة الثالثة وهى صورة التعليق قوله عتق حصته اى زال ملك الاب
الاب والمراد هنا ذلك كالبديهى مما سبق من التحقيق كما لا يخفى قوله علم
الشريك حاله اى حال المشترى او لا وهو ظاهر الرواية عنه كما فى الهداية
لان الجهل ليس بعذر كما فى البرجندى قوله حيث شاركه الخ تعليل لقوله
رضى بافساد نصيبه لا لقوله فلا يضمن فالاولى فى التعبير ان يقول هكذا انه

فيه نوع رد للمصنف م

رضى بافساد نصيبه حيث شاركه فى علة العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل
لا يكون عذرا فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق نصيبه كما لا يخفى اذ قوله فلا يضمن
نتيجة فحقها التاخير العلم عنده تعالى قوله ثم اشترى الاب موسرا قيد
بالشراء والمراد ملكه الاختيارى اما لو ورث الاب اى القريب النصف
الباقى لا يضمنه الاجنبى لان العتق لم يقع بصنع القريب فلا يضمن الباقى
فالاجنبى ح ان شاء اعتق نصيبه او استسعاه كما لا يخفى قوله لا لما ضمنه
هكذا فى اكثر النسخ التى رأيناها والصواب ان اللام غلط يشهد عليه شرح
المص تدبر قوله ثم اعتقه الاخر الخ انما صور بثم بعد اتيانه بالواو فى المتن
اشارة الى ان المراد هنا اختيار الساكت تضمين المدبر بعد تحرير الاخر كما هو
مدلول ثم سواء كان تحرير الاخر مؤخرا عن التدبير او مقدما كما هو مدلول
الواو فى المتن وانما قلنا كذلك لانه لو اختار تضمين المدبر قبل ان يعتقه الاخر

فيه نوع رد لصاحب البحر م

ثم اعتقه كان للمدبر ان يضمن المعتق ثلثى قيمته لان الاعتاق وجد بعد
تملك المدبر نصيب الساكت فله ان يضمنه ثلث قيمته قنا مع ثلثه مدبرا
كما فى فتح القدير وبهذا ظهر ضعف قول من قال ان الواو فى قوله واعتقه
بمعنى ثم اذ المراد وجدان العتق من الاخر حين ارادة الساكت تضمين
المدبر سواء تقدم على التدبير او اخر تدبر قوله فاراد الساكت الخ ولم
يذكر ان لهما الاستسعاء لظهوره فلهما ذلك يستسعى الساكت فى ثلث
قيمته قنا والمدبر فى ثلث قيمته مدبرا ان لم يختار التضمين كذا فى غاية
البيان قوله وقالا العبد للمدبر الخ والاعتاق باطل لمصادفته ملك الغير
والولاء كله للمدبر وهذا مبنى على ان التدبير لا يتجزى عندهما كذا فى
التبيين والمسكين قوله وهما موسران اشار به الى ان الاعتبار بحال
الساكت من اليسار والاعسار قوله وللمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته
مدبرا ومنافع المملوك ثلث البيع واشباهه والاستخدام وانواعه والثالث

والوطئ من الاستخدام كذا فى البحر منه

قضاء الدين بعد موت المولى كما فى الكافى والاعتاق وتوابعه كما فى الايضاح
فبالتدبير يفوت النوع الاول ويبقى الاخران قوله وانكر شريكه قيد به
لانه لو صدقه يضمن نصف قيمتها ونصف عقرها كما فى الامة المشتركة اذا
اتت بولد فادعاه احدهما على ما سيجئ قوله وتتوقف يوما متى لو كسبت نصف
للمنكر ونصفه الاخر موقوف واما نفقتها فمن كسبها فان لم يكن لها كسب فعلى
المنكر اى يوم التوقف ايضا كذا يفهم من المختلف هذا فى حياتهما اما لو مات

المنكر

المنكر فهى تعتق لاقرار المقر انها كانت ام ولده ثم تسعى لورثة المنكر ولا
تسعى للمقر لانه يدعى الضمان دون السعاية واما موت المقر فلا يؤثر فى شئ
فتخدم المنكر يوما وتتوقف يوما كذا فى البحر الرائق قوله للمنكر ان يستسعى
الجارية وليس له ان يستخدمها كما فى الكافى قوله ثم تكون حرة يعنى كلها ولا
سبيل للمقر عليها كما فى العناية وفى الكافى للحاكم ان ابا يوسف رجع الى قول ابيحنيفة
فى هذه المسئلة قوله ولابيحنيفة قوله عليه السلام الخ حاصله ان ظاهر
الحديث الاول كونها معتقة حين الولادة والدعوة وانتفاء المنافع الثلث
كلها وقد عارضه الحديث الاخر باثبات الاستخدام وانواعه ويدخل فيه
الاجارة والوطئ لما سبق وبقى النوعان منتفيين والتقوم وتضمين قيمتها

مناسب هذا المقام قبيل باب التدبير فى هذه الحاشية م

من قبيل البيع فلا يجرى عليها وذا ان حق مرتبتها اقوى من حق حرية المدبر و
لذلك لا تسعى للغريم ولا للوارث كما لا يجرى عليها التقوم وتضمين قيمتها
بخلاف المدبر فيهما هنا تحقيق حقيق سالم عما يرد على توجيه المصنف من ان
المعارض للمقتضى اسم فاعل معارض للمقتضى اسم مفعول لان نفى المتبوع
يقتضى نفى التابع كما لا يخفى قوله رواه ابن ماجة قال عليه السلام ذلك
حين قيل له وقد ولدت المارية القبطية ابراهيم عليه السلام من رسول الله
صلى الله عليه وسلم الا تعتقها قوله لكنه اى قوله عليه السلام قوله منه
اى من سيدها قوله ولا معارض له اى لقوله عليه السلام اعتقها ولدها
قوله فيثبت نتيجة المقدمات السابقة قوله فادعاه الظاهر انه غلط
من الناسخين اذ الصواب فادعياه اى دفعة واحدة ثم اعتقها غنى قوله بناء
على عدم تقومها وفى التوضيح انما سقط تقوم ام الولد لانه لما استفرشها
صار التمتع بها اصلا والمال تبعا على عكس قياس ما كان قبل فلا يضمن بالغصب
كما لا يضمن احد الشريكين باعتاقها انتهى وفى البحر الرائق ولو قرب
ام الولد الى مسبعة فافترسها السبع يضمن لان هذا ضمان جناية لا ضمان
غصب انتهى قوله عند ابيحنيفة وابى يوسف وعند محمد الخ قيل عليه ينبغى
ان يعتقوا عندهما ولا سعاية عليهم اصلا سواء خرجوا من الثلث او لا
لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فالجواب عنه بان الاعتاق انما لا يتجزى
اذا صادف محلا معلوما اما اذا ثبت بطريق التوزيع والانقسام باعتبار
الاحوال فلا لان ثبوته بطريق الضرورة والثابت بها يتقدر بقدرها
ولا يتعدى موضعها حاصله ان عتق البعض فى كل منهم لم يتعين من طرف
المعتق بل انه اراد بالايجاب الاول واحدا بعينه وبالثانى كذلك فالمعتق
اما واحد او اثنان عند التحقيق لكنه لاجل الجهل بجهلا اضطررنا على

فيه رد للمولى الوانى م

التوزيع لئلا يلزم الترجيح بلا مرجح فلا يلزم من تبعيض الغير العتق
بينهم بحسب التوزيع الاضطرارى عتق كلهم عندهما كما لزم عند تبعيض
المولى وبينهما فرق لا يخفى تدبر وما يقال من ان تعبيرهما باعتاق النصف
ونحوه لبيان ما لزم من مال السعاية والا فهم احرار عندهما على الكمال
ومال السعاية بينهم كدين مشترك بين المديونين ناش من عدم التفرقة
بين التبعيضين العلم عنده تعالى قوله بان الاربعة لا تعول الخ هنا التفريع

بناء على عدم المضايقة في هذا المخرج على ما بينوا في هذا الباب واما اذا فرض
المضايقة في مخرج الاربعة فلا منع كما صرح به في باب الخنثى المشكل من انه
اذا ترك مع ابن خنثى مشكل فالمسئلة من اربعة تعول الى سبعة هذا
قول الشعبى اخذه ابو يوسف فيظهر من هذا ان وقوع العول في الاربعة
واقع في قسمة التركة ايضا كما لا يخفى تدبر العلم عنده تعا قوله وثمن من
دخلت قيل هذا قول محمد خاصة واما عندهما فيسقط من مهر الداخلة ربعه
وقيل هو قولهما ايضا فيلزم الفرق بين الطلاق والعتاق عندهما وقد
استوفى في المفصلات قوله الوطء والموت بيان اشار به الى ان البيان
لا يثبت بمقدمات الوطء كما في الزيادات وقال الكرخى يحصل بالتقبيل
كما يحصل بالوطء كذا في فتح القدير واطلق الموت فشمل حتف انفه والقتل
مطلقا قوله في طلاق بهم اطلقه فشمل طلاق المدخول بها وغيرها وطلاق
بائنا ورجعيا اذ لا مخصص كما لا يخفى قوله يعنى اذا قال لامرأتيه احديكما
طالق هذا مجرد تمثيل اذ هذا اللفظ لا يفيد البينونة وان نوى الا في غير
مدخول بها والمسئلة على الشمول قوله اما في الحال اى في الطلاق قبل الدخول
وهو البائن ولو بالصريح المقتضى رجعيا وفي الطلاق البائن في المدخول
بها قوله او بعد انقضاء العدة وهو في الطلاق الرجعى قوله فالوطء دليل
الخ هذا ليس كما ينبغى لان وطء معتدة الرجعى حلال والمسئلة يشملها
كما سبق فالوجه ان يقال لما كان المقصود الاصلى من النكاح الولد صرح به
في الهداية وغيره فقصد الولد بالوطء دليل استبقاء الملك في الموطوءة
صيانة للولد اذ تربيته على ما ينبغى يكون بدوام النكاح بين والديه و
الاجتماع بينهما هذا ما استفاد الفقير من العناية واطلاق هذا المقام و
شرح البرجندى فسقط قول من خص الطلاق بالبائن هنا قوله فلما عرف
اى في اصول الفقه قوله كبيع اراد به كل تصرف لا يصح الا في الملك ولا
يقتضى العتق حالا او مالا كبيع وهبة وصدقة ورهن واجارة وتزويج
فذا دليل على اختيار العتق المبهم في الاخر ضرورة وانما ازيد بذكر الصدقة
والهبة لكونهما محتاجين الى التسليم كما صرح به وظاهر ما في البدايع انه
ليس بشرط فيهما ايضا لان المساومة اذا كانت بيانا فهذه التصرفات
اولى بلا قبض وفي الكافى ان ذكر التسليم وقع اتفاقا وكذا في المحيط اطلق
البيع فشمل الصحيح والفاسد مع القبض وبدونه ومع شرط الخيار لاحد
المتعاقدين لاطلاق جواب الكتاب والمعنى ما قلنا والعرض على البيع ملحق
به على ما روى عن ابى يوسف كذا في البحر قوله وموت سواء مات حتف
انفه او قتل قيد به لان قطع اليد لا يعين عتق الاخر سواء قطع المولى
او غيره كذا في الشروح قوله وتدبير لان فيه قصد ابقاء الانتفاع الى
موت كما ان في البيع ونحوه قصد الوصول الى الانتفاع مالا والمقصود
بنافيان العتق الملتزم فيتعين الاخر دلالة والاستيلاد وكذا الكتابة
كالتدبير واما تحرير مستداء لاحدهما فكونه بيانا بالطريق الاولى
ولذلك لم يذكره قوله فان من حصل الخ من موصول حصل صلته وخبر

اى باب مخارج السهام مسعه

وما فعله صدر الشريعة كاف م

فيه رد لصاحب البحر الرائق م

فيه رد للمولى خسرو م

ان لم يبق محلا الخ وقوله فتعين الاخر جواب شرط محذوف ونتيجة لما قبله وليس
بخبران اذ لا يصح كونه خبرا اصلا وان جسر به بعض قوله ثم جاء احدهما لم يكن
بيانا عنده هذا اذا لم يحصل من الوطء العلوق اما اذا حصل يصير بيانا بالاتفاق
لانها صارت ام ولده كذا افاده البرجندى وغيره قوله وعندهما قد طول
الكمال ابن الهمام عليه رحمة رب الانام هنا الكلام حاصله ان الراجح قول
الامامين وانه لا يفتى بقول الامام قوله اشار بزيادة الواو الخ لان مقتضى
عبارة الوقاية ان يكون اول ولد مبتدأ وجملة تلد بنه صفة ولد وخبره ابن وقوله
فانت حرة جواب شرط مقدر قبل قوله اول ولد اى لو كان اول ولد الخ اوبان
يقال اذا كان كذلك فانت حرة فاذا نصب ابن فيها وعليه النسخ اما بالبدلية
او الحالية بتأوله مذكرا يبقى المبتداء بلا خبر وقوله فانت حرة لا يصح خبرا عنه
كما لا يخفى واما اذا زيد لو كما في عبارة المصنف فيكون قوله فانت حرة جوابه
والمجموع خبرا لمبتداء فيستقيم الكلام ويحصل المرام ومن لم يعرف النحو
والمقصود من الكلام زال قدمه ولم يفرق الصحة من السقام العلم عند الملك
العلام قوله ولم يدر الاول يعنى تصادقا على عدم معرفة الاول اما لو اتفقا
على ولادة الغلام اولا فالكل معتق وعلى ولادة الجارية اولا فلا يعتق احد
ولو اختلفا فالمسئلة طويل الذيل فليراجع الى المفصلات قوله شهدا بعتق احد
مملوكيه اطلقه فشمل انهما قالا ان فلانا اعتق احد عبديه او امتيه او قالا انه اعتق
عبدا او امة بعينها وسماها فنسينا اسمها او اسمه كما يفهم من فتح القدير وخص
بقرينة الاستثناء بشهادتهما على زيد في صحته كما هو التصوير عليه واما اذا
شهدا بعد موته انه قال صحته احدكما حر قال فخر الاسلام لا نص فيه ولكن اختلف
مشايخنا فيه قال بعضهم لا تقبل لانه ليس بوصية وقال بعضهم تقبل لشيوع
العتق بالموت والاصح ان تقبل كما في المسكين والصحيح انه تقبل كما في الايضاح
قوله اى شهادتهما يعنى قبلت شهادتهما في وصية سواء كانت العبد ان
بدعيان العتق او احدهما كما في البدايع قوله لان هنا اى كلا من التدبير و
العتق في مرض الموت قوله لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى الخ لا وجه
لتخصيص انكار المولى او الوارث بالتدبير اذ انكار كل منهما العتق في مرض
الموت كذلك تدبر قوله على انه اعتق متعلق بشهد ظرف لقوله والمناسب
لما سبق ان يقال دبر بدله والمناسب على ما قلنا ان يقال هكذا على انه
اعتق احد عبديه او دبره ثم اعلم ان المفهوم من شرح المصنف ان هذه
الشهادة لا تصح الا بعد موت الموصى وانت خبير بان اداء الشهادة في مرض
موته كادائها بعد موته قد نقلهما المصنف من الهداية وارتضاهما في صدر
المسئلة فلا وجه للتخصيص به هنا قوله بخلاف حال الحيوة اى حال الصحة
لان الشهادة في حال مرضه للمولى كما في حال موته وقد افاده عبارة الهداية
كما لا يخفى قوله والخصم في تنفيذ الوصية سواء كانت وصية بالعتق في
مرض الموت باقامة الشاهدين كما هو تحقيق كلام الهداية على ما سبق
قوله وانكاره اى انكار الموصى في مرض موته مردود لانه متعنت في انكاره
فلا يعتبر اشار اليه بقوله لانه ينفعه هذا هو الوجه الذى فاته المصنف

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد لصدر الشريعة م

فيه رد للمولى خسرو في موضعين م

فى اثنا، تحقيق كلام الهداية تدبر قوله وهو اى الوصى معلوم وعنه اى الوصى
قوله فانه غير صحيح اما اولا الخ والجواب عنه ان قول المحققين يؤل الى كون
الوصى مدعيا من وجه ومدعى عليه من اخر من غير فرق من تحقيق المصنف بدل عليه
قوله والخصم فى تنفيذ الوصية الخ مع تحقيق منا قوله واما ثانيا فالخ والجواب
عنه ان كلا منهما لما كان خلفا عن الوصى فيقدر مدعيات من طرف الوصى ومدعى
عليه من طرف نفسه كما هو الوصى كذلك ويتصور من كل منهما الانكار تحقيقا
والدعوى تقديرا كما فى الوصى كذلك هذا اذا شهدا ولم يدع احد العبدين
او كلاهما اما اذا ادعى او ادعيا فنقبل شهادتهما بالطريق الاولى لوجود المدعى
تحقيقا ايضا اذ العتق والتدبير لما شاع بينهما بعد موت المولى صح دعواهما او
دعوى احدهما كما سبق من البدايع فيكون كل من الوصى والوارث مدعى عليه حقيقة
فقط وفى فتح القدير لو كان له عبد واحد اسمه سالم وشهدا انه اعتق عبده
سالما ولا يعرفانه فانه يعتق لانه متعين لما اوجبه وعدم معرفة الشاهدين
عين المسمى لا يمنع قبول الشهادة كما ان القاضى يقضى بالعتق بهذه الشهادة و
هو لا يعرف العبد بخلاف ما لو شهدا ببيعه انتهى والفرق بين البيع والاعتاق
ان البيع لا يحتمل الجهالة اصلا والعتق يحتمل ضربا منها الا يرى ان بيع احد
العبدين لا يجوز اما عتق احدهما يجوز كذا فى البدايع قوله فلبتأمل الخ لاشك
ان المصنف كان مهتديا فى رد اعترا من صدر الشريعة ولكن لم يكن مهتديا فى
ترك مقبولية الشهادة فى مرض موته كما سبق وفى سلب كل من الوصى والوارث
بان لا يكون مدعيا من وجه ومدعى عليه من وجه كما كان الوصى لا صيل كذلك
والعلم عنده تعالى باب الحلف بالعتق الحلف بفتح الحاء مع سكون اللام مصدر
حلف بالله بمعنى القسم وبكسر الحاء مع سكون اللام بمعنى العهد قوله اى يوم
اذ دخلتها اشار به الى التنوين فى اذ عوض عن الجملة المضاف اليها قوله وقت الدخول
لم يقل يوم وقت الدخول كما هو مقتضى ظاهر يومئذ اشارة الى ان المراد باليوم
هنا مطلق الوقت لانه مضاف الى فعل غير ممتد وهو الدخول حتى لو دخل ليلا
عتق ما فى ملكه واشارة الى ان اذ عماد للتنوين العوض تحسينا لم يلاحظ معناه
ومثله كثير فى العربية وعليه قوله تعالى ويومئذ يفرح المؤمنون هذا خلاصة
ما فى فتح القدير قوله لعدم الاضافة الى الملك مثل ان ملكت او سببه اى
الى سببه مثل اشتريت او ورثت قوله او املكه عطف على قوله لى بمعنى
لم يقل لى وقال بدله املكه كذا افاده المقدسى ولا فرق بين العبارات الثلث
المذكورة هنا سيما بين كل ما املكه وكل مملوك املكه ولذلك قال المصنف
فى الشرح او املكه وكذا كل مملوك املكه بدل قوله كل ما املكه مع انه الموافق
للمتن قوله حيث يتناول اى فى قوله كل مملوك لى او املكه حر بعد غد العتق
ويتناول فى قوله كل مملوك لى او املكه حر التدبير وقوله من ملكه مفعول
يتناول ومن يشمل الذكر والانثى وهو الظاهر كما ان مملوكا يشملهما لانه صفة
غالبة فى معنى شخص مملوك والشخص يشملهما ايضا اى كن قوله وكذا
كل مملوك املكه الخ اذ المراد بصيغة المضارع الحال عرفا وشرعا ولغة اما العرف
فان من قال فلان يأكل يريد به الحال كما فى قوله ما املك الف درهم واما الشرع

فان من

فان من قال اشهد ان لا اله الا الله يكون مؤمنا الآن كما لو قال اشهد ان لفلان
على فلان كذا كان شاهدا واما اللغة فان هذه الصيغة اصيل فى الحال ودخيل فى
الاستقبال فعند الاطلاق ينصرف الى الحال ولانه ليس للحال صيغة اخرى غيرها
بخلاف الاستقبال لان له سين وسوف ايضا فيراد بها الحال ما لم يدل دليل
على انها للاستقبال على انه قد وجد هنا دليل على ارادة الحال لانه موجود فلا يعارضه
المستقبل المعدوم اصلا كذا فى الشروح قوله عتقا من ثلثه افاد به انهما ان خرجا
من الثلث عتق جميع كل منهما وان ضاق عنهما يضرب كل منهما بقيمته فيه وان كان
دين مستغرق على المولى فهما يسعيان فى جميع قيمتهما كما هو حكم المدبر بعد موت
المولى كذا فى البحر الرائق قوله لان متناوله المملوك المطلق وهو ينصرف الى
الكامل والحمل ليس بكامل لما ذكر المصنف قوله فلا يعتق حمل جارية الخ ان ولدته
لاقل من نصف سنة كذا فى الهداية واما عدم عتقه ان ولدته لاكثر منه فبالطريق
الاولى لعدم تعين وجدانه حين الحلف قوله من قال كل مملوك الخ وكذا لو قال
ان اشتريت مملوكين فهما حران فاشترى جارية حاملا وكذا لو قال خطابا للحامل
كل مملوك لى غيرك حر وكذا لو اوصى له بحمل دون امه فقال كل مملوك لى حر لم
يعتق هذه الصور كما فى المحيط والبدايع وغيرهما قوله ذكر بجره وهو الظاهر
وقيد التذكير بناء على ان لفظ مملوك لا يختص بالمذكر بل الاستعمال فى مثله
مستمر على الاعمية فوجب اعتباره كذلك كما اشرنا اليه وايضا الثابت فيه عدم
الدلالة على التأنيث لا الدلالة على عدم التأنيث كذا فى فتح القدير قوله
ولا المكاتب اشار بعدم تناوله للحمل والمكاتب الى ان هذا القول يتناول
الذكور والاناث حتى المدبرين وامهات الاولاد وحتى لو قال نويت الرجال
دون النساء لم يصدق قضاء كما فى العناية والظاهر منه انه يدخل فى المغتاب
المرهون والماذون والموجر كما هو المصرح فى البحر الرائق وفتح القدير وبه
يظهر ان ما فى المجتبى من انه لا يدخل فيه العبد المرهون والماذون فى التجارة
سبق قلم لا يخفى والعلم عنده تعالى باب العتق على جعل قوله ما يجعل
الخ ما عبارة عن المال الذى يجب على العبد بدل العتق وقوله من شئ اى
يصير ذلك المال جعلا منه او يجعل عوضا منه وهو العتق هنا وقوله على شئ
وهو العبد وقوله بفعله صفة الشئ الاول والضمير المرفوع للانسان
وهو المولى هنا والمنصوب راجع الى الشئ الاول وهو العتق حاصل معناه
المراد هنا الجعل عبارة عما يكون عوضا من العتق قوله عبده اى كله ولو اعتق
نصفه ونحوه يكون المسئلة مسئلة عتق البعض على ما سبق التفصيل واراد
به كون العبد معينا لانه لو كان مجهولا كما اذا قال احدكما حر على الف والاخر
بغير شئ فقبلا عتقا بلا شئ لان عتقهما متيقن ومن عليه المال مجهول
فلا يجب وتمامه فى المحيط قوله على اى متقوم لان المسلم اذا اعتق على
خمر او خنزير فقبل يعتق مجانا بخلاف الذمى فانهما متقوم عنده ويلزم
قيمة المسمى لو كان العبد المعتق مسلما هذا زبدة ما فى المحيط وشرح
البرجندى وغيرهما قوله فقبل العبد اى فى المجلس لما عرفنا انه لا بد لكل
قبول من المجلس لكن لو حاضرا اعتبر مجلس الايجاب ولو غائبا اعتبر مجلس

فيه رد للمولى الوانى

مال صح

عليه كذا في الشروح قوله عتق اي ساعة قبوله ولا يكون العتق معلقا باداء المال
لان مراده التنجيز بعوض لا التعليق كذا في العناية قوله فاذا قبل صار حرا
واذا لم يقبل او قبل في النصف لا يعتق عند ابي حنيفة واما عندهما يعتق في
النصف ايضا ويلزمه الالف فالقبول في النصف قبول في الكل هذا بناء على ان
العتق يتجزى عنده ولا يتجزى عندهما وتمامه في المحيط قوله بكفيل به وجاز
ايضا ان يستبدل به ماشاء يدا بيد لانه دين لا يستحق قبضه في المجلس فيجوز
استبداله كالاثمان ولا خير فيه نسيئة لان الدين بالدين حرام كذا في البحر
قوله حيث لم يصح الكفالة اشار به الى ان المولى لو اخذ لبدل الكتابة رهنا جاز
حتى لو هلك عتق المكاتب كذا في خزانة الفتاوى قوله والمال يتناول اي
باطلاقه قوله وان لم يعين اي كل منها بعد ان كان معلوم الجنس قوله اذا
علم جنسه قيد لقوله يتناول لا لقوله الطعام والمكيل والموزون فقط ويلزمه
الوسط في تسمية الحيوان والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس والعبد
والثوب الهروي ولو اتاه بالقيمة اجبر المولى على القبول اما اذا لم يعلم بان
قال على ثوب او حيوان او كر او ثلثة اواق فقبل عتق ولزم قيمة نفسه لجهالة
البدل كما لو اعتقه على قيمة رقبته فقبل عتق كما في المحيط الا اني ندت عليه
قولي او كر او ثلثة اواق تدبر العلم عنده تعالى قوله المعلق عتقه اشار به
الى انه لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يرتد بالرد وجاز بيعه قبل الاداء الى
اخر ما ذكره المصنف كما في التعليق بسائر الشروط قوله بالاداء اي باداء
العبد وهو المراد هنا اذ لو علق عتقه باداء اجنبي لا يصير ماذونا له كما اذا
قال اذا اديت الي الفا فعبدي هذا حر فجاء الاجنبي بالف ووضعها بين
يديه لا يجبر المولى على القبول ولا يعتق العبد كذا في الخانية قوله لانه
تعليل لكون العبد ماذونا لا يعتق الا باداء المال والضمير المنصوب
في انه راجع الى قول المولى ان اديت الخ قوله لا التكدي تعريب من لفظ
كدا بالكاف العجمي وهو السائل لله تعالى فانه امارة الخساسة وقلما يرضى به
المولى قوله الى الولد المولود قبل الاداء لو امة قوله كما يسري في المكاتب
اي في الكتابة قوله بحيث يتمكن المولى من قبضه وهو بان يضع بين يديه
بحيث لو مد يده اخذه كما في البحر الرائق ولا يلزم من هذا التقريب
خلوه عن مانع اخذه ولذلك عطف على احضر الخ قوله وخلى الخ قوله ونزله
قابضا عطف تفسير لقوله اجبره الحاكم اشار به الى ان ليس المراد
جبره على القبض بحبسه ونحوه وثمرة التنزيل ايضا ان المولى لو حلف
انه لم يؤد اليه الالف حنث كما في الخانية قوله تقيد اداؤه بالمجلس ان
قلت قد تقدم انه يصير ماذونا في التجارة فكيف يتيسر الاداء في هذا
المجلس قلت يجوز ان يوجد عنده الف كسبه قبل التعليق وان رجع بمثله
المولى عليه وان يستقرض من رجل الفا فيؤديه قبل الافتراق بالابدان
فلا تنافي بينهما وفي الذخيرة اذا قال ان اديت الي الفا فانت حر فاستقرض
العبد من رجل الفا ودفعها الى مولاه عتق العبد ورجع غريم العبد على المولى
فيأخذ منه الالف لانه احق بها من المولى من قبل انه عبد ماذون في التجارة

فيه رد للمولى الواني م

هنا يحصل رد للمولى الواني م

وغرماء

وغرماء العبد الماذون احق بماله حتى يستوفوا ديونهم انتهى فظهر ان
الاستقراض نوع تجارة وكون الالف في الصورتين مستحقا لا يمنع كونه
شرط الحنث كما لو غصب مال انسان واداه صرح به في العناية قوله انت حر
بعد موتي بالف وكذا لو قال انت حر على الف درهم بعد موتي اذ لا فرق
في تقديم المال وتاخيره كما في غاية البيان ونقل فيه الاجماع ولكن الاعتماد
على ما في عامة السروجي والكافي من ان في صورة تقديم المال يحتاج الى القبول
في الحال وهو الصحيح قوله واعتقه الوارث او الوصي او القاضي واذا امتنع الوارث
وقد سبق ان العتق متى تاخر عن الموت لا يثبت الا باعتاق واحد من هؤلاء لانه
صار بمنزلة الوصية بالاعتاق ذكره العتابي وفي الذخيرة هو وصية يعتق باعتاق
الوارث او الوصي وعليه كلام العناية وكلام المصنف في اخر باب التدبير
ايضا وفي مبسوط صدر الاسلام يجب اعتاقه على الوارث او الوصي انتهى
قوله عتق به والولاء للميت لا للوارث ذكره الاسبيجابي قوله واعتبر
اعتاق الوارث الخ ان قلت اذا كان العتق موقوفا على اعتاق الوارث فما الفائدة
في تعليق المولى وقبول العبد بعد الموت قلت لولا العتق والقبول لم يصح
اعتاق الوصي والقاضي لعدم الملك لهما ولم يلزم الوارث الاعتاق واحتيج
الى اعادة العقد مع الوارث ولصار الولاء للوارث كذا في البحر وغيره
قوله ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب اي قبل الموت قوله
وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث قال صدر الشهيد الاصح لا يعتق بالقبول
بعد الموت من غير توقف على اعتاق احد انتهى اشار بقوله الاصح ان للعتق
بمجرد القبول اصلا في الرواية ولكن المتاخرون صححوا انه لا يعتق به منهم صاحب
الهداية بهذا ان حصر المصنف على هذا الصحيح وظهر به وبعدم اعتبار
وجود القبول قبل الموت وبعدم الفرق بين تقديم المال وتاخيره ايضا
ان قول الزيلعي وقاضيخان في فتاواه لو قال انت حر على الف درهم بعد موتي
ان القبول فيه للحال ليس بصحيح اذ لا فرق بينه وبين ما اوردنا نبه عليه
صاحب البحر الرائق العلم عنده تعالى قوله حر ره على خدمته مثل رعي غنمه
او كرب ارضه او نحوهما اما لو اطلقها فهي الخدمة المعروفة بين الناس صرح
به الحاكم الشهيد قوله سنة اراد به مدة معينة اذ لو لم يعينها عتق وعليه
رد قيمة نفسه لان الخدمة مجهولة وقد سبق ان جهالة البدل يقتضي ذلك
قوله فقبل عتق اي لساعة القبول فيكون حرا مديونا بالخدمة ولم يصرحوا
هنا بانه يكون ماذونا لانه لا حاجة الى ذلك التصريح اذ الخدمة لا يمنع
اكتسابه المال وايضا لا تتوقف عليه بخلاف ان اديت الي الفا فانت حر لما
تقدم ويتقدح من هنا انه لو كان له زوجة واولاد وغيرها ممن يجب عليه نفقته
فالحكم نفقته ونفقتهم وليس له مال ولا تفرغ للاكتساب مدة خدمة المولى
هذه المدة ولم ير فيه قول صاحب البحر فيه نفقتها ينبغي ان يشتغل اولا
بالاكتساب لاجل الانفاق على نفسه وعياله الى ان يستغني عن الاكتساب
ثم يخدم المولى المدة المعينة لانه الآن معسر عن اداء البدل فصار كما اذا
اعتقه على مال ولا قدرة عليه فانه يؤخر الى الميسرة انتهى اقول انما يرجع اليه

وانت خبير بان عبارة المصنف هنا ايجاز مخل في تادية اصل المراد فعليه ان يبين خلاص العبد بعد القبول بعد موت مولاه للزوم الاعتاق على الوارث لوجوب تنفيذ الوصية عليه وقد عرفت ان هذا الاعتاق من المولى كالوصية كما لا يخفى مسعهه

فيه كلام على الزيلعي وقاضيخان م

ستمابين عبارة غاية البيان مسعهه

اذا لم يمكن له اكتساب قدر الكفاية في اثناء الخدمة المعينة او المعروفة للمولى
وايضا ينبغي ان يكون نفقة نفسه على مولاه ما دام يؤدى الخدمة لان
ظاهر حال المولى في تحريره على خدمته مدة معينة ان يكون نفقته عليه
لا انه كسب لنفقة نفسه مع خدمة المولى او انفق من ماله معها وهو خلاف
العرف والعادة والعلم عنده تعالى قوله اى لزمت الخدمة العبد اى من
ساعته قوله اى قبل الخدمة قيد به لانه لو خدم نصف سنة ثم مات احدهما فعلى
قولهما ان كان الميت هو العبد يؤخذ من تركته نصف قيمته وعلى قول محمد يؤخذ
منها نصف قيمة خدمته وان كان المولى فعليه نصف قيمته عندهما ونصف قيمة
خدمته عنده هكذا يفهم من شرح الطحاوى وفي الحاوى القدسى وبقول محمد
نأخذ انتهى وعدم وجوب الخدمة عليه عند موت المولى انما هو في ظاهر الرواية
لان الخدمة منفعة وهى لا تورث فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى
فانقلبت الى قيمته او قيمة خدمته على الاختلاف او لان الناس يتفاوتون
فيها فخدمة الفقراء اسهل وخدمة الشيخ ليست كالشاب وقد يكثر الورثة
فخدمة الواحد اسهل من خدمة الجماعة هذا زبدة ما في الشروح تحقيق هذا
المقام فخذه والعلم عنده تعالى قوله اعتقها بالف على انما قيد بقوله على
ليفيد عدم الوجوب على القائل عند عدم ذكره بالطريق الاولى قوله وابت
قيد به لانها لو تزوجته قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب قيمتها سقط
عنه وما اصاب مهرها وجب لها عليه كذا في فتح القدير ويجئ على الاجمال من
المص قوله ولا شئ عليه اى على القائل لا للمراة لانه لم يقع التزوج حتى
وجب عليه من الالف حصة المهر منه ولا للعتق لان اشتراط بدل العتق على
الاجنبى لا يصح كما في الشرح واشار بعدم الوجوب على القائل الى ان عدم
وجوب شئ على الامة المعتقة بالطريق الاولى لانها لم يرتكب شيئا في عتق
نفسها فتعتق مجانا قوله وما البضع نكاحا والبضع ومنافعها وان لم تكن مالا
لكن اخذت حكم المال ولا يراد العقد عليها ولانها متقومة حال الدخول كما سبق
في باب الخلع وغيره قوله لانه مقتضى بفتح الضاد اى لان البيع مقتضى
لصحة العتق عن الآمر فيكون البيع مندرجا في العتق اقتضاء قوله فلا يراعى فيه
شرائطه بل يراعى شرائط المقتضى وهو العتق هكذا في النسخ ولكن الصواب
ان يقال هكذا فلا يراعى فيه شرائطه بل يراعى شرائط المقتضى وهو العتق
يعنى اذا ثبت البيع فيه اقتضاء لا يراعى شرائطه فلا يفسد باشتراط النكاح
مع انه شرط لا يقتضيه عقد العتق والبيع لان ما ثبت بطريق الاقتضاء
يثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الفساد بالشرط بخلاف
شرائط المقتضى بالكسر فانها مراعاة اذ لا مانع ولذلك يعتبر في الآمر
اهلية الاعتاق هذا ما فهمه الفقير هنا مما كتب في الاصول والفروع
قوله ولو كان اى ولو كان عقد البيع فاسدا الخ هذا الذى ذكره المصنف
هنا اذا ابت ان تتزوجه قوله فلو تزوجت الخ الظاهر ان يأتى بالواو
يعنى لو تزوجته فما اصاب قيمتها فهو للمولى وما اصاب مهر مثلها كان مهرا
لها قوله وهو ثلث الالف وجهه ما سبق من ان منافع القن ثلث البيع

فيه رد للمولى الوانى م

اى بغير شئ يلزمها مصححه

والاستخدام

والاستخدام والوطئ منه والثالث قضاء الدين بعد موت المولى والحاصل بعقد
النكاح واحد منها وهو النوع الثانى فقط وانت خبير بان هذا بناء على قول
مرجوح سنقف عليه فالاولى ان يصاب الالف على قيمتها ومهر مثلها مطلقا
وقد نبهت عليه قبل والعلم عنده تعالى قوله فاذا ابت فعليها الخ الظاهر
بالواو وهو عطف على قوله زوجته في قوله فتزوجته نفسها الخ قوله فان فعل
فلها مهرها اى المسمى ان وجد ولو ما دون ما عينته عند الاعتاق ان رضيت
ذلك وان لم يوجد التسمية ولا التعيين منها اولا فلها مهر مثلها وفى
الصورتين لا سعاية عليه هذا ما فهمه الفقير من المحيط ومن اطلاق
المصنف قوله وان ابى فعليه قيمته اى السعاية في قيمته قيد بابائه اشارة
الى انه لو ابت من التزوج ودعاها العبد على ان يتزوجها على ما عينت من
المهر فلا سعاية عليه لانه قد وفى لها بما شرطت عليه فجاء الامتناع من قبلها
كذا في المحيط وفى الخانية ام الولد اذا اعتقها مولاها على ان تزوج نفسها
منه فقبلت عتقت فان ابت ان تزوج نفسها منه لا سعاية عليها انتهى اقول
وجهه ما مر من ان حرية ام الولد تنفى سعايتها ولا يتصور منها سعاية
لعدم تقومها فينبغى ان يكون هذا عند ابى حنيفة اما عندهما فعليها قيمتها
سعاية بناء على تقومها ولم ار الآن وان كانت هذه المسئلة متفقا عليها
عندهم فهى حجة له عليهما كما لا يخفى باب التدبير قوله الى الحرية بعد
اى بعد موت المولى قوله لان اللفظى الخ والفرق بينهما ان المشترك اللفظى
ما تعدد معناه ووضعه والمشترك المعنوى ما تعدد معناه واتحد وضعه
قوله الى قسمين حيث قال اما مطلق واما مقيد قوله سواء كان موته اى
موت المولى مطلقا كان موته او مقيدا وكذا قوله او موت غيره وسيجئ ان
تعليق عتقه بموت الغير مطلقا او مقيدا من قبيل الشق الثانى للتدبير
وذكر ذلك فيه كما في المتون انما هو ناش من دخوله في مفهوم التدبير وكون
المملوك غير مدبر وعتقه داخل في الوصية بالتعليق بموت الغير لا ينافى دخول
ذلك التعليق تحت مفهوم التدبير لان حال التعليق بموت نفسه مقيدا
كذلك وانكاره هنا مكابرة فظهر سهو من حمل كلام المصنف هنا على السهو
الظاهر كما لا يخفى قوله وبينت احكامهما حيث قال فلا يرهن الخ وقال
فيباع الخ قوله فعلم من هنا الخ يريد به انهما لم يعرفا التدبير بتعريف يشمل
موت المولى مطلقا وموت غيره ولم يقسماه الى قسمين مع ترتيب احكامهما
عليهما كما فعل المصنف على ان قول الوقاية من اعتق عن دبر مطلقا يتبادر
منه المعنى الاعم فيختل الكلام بعدم تبين المرام وحوالة انفهام المراد
منه ان الشق الاول على بيان احكام الشق الثانى المنطوى نفسه وهى
قوله ويبيع ان قال له ان مت الخ لا يخفى انه ليس من دأب الكرام ذوى
الاحترام ويظهر منه ان السبب لعدم الالتفات ليس مجرد ترك التعريف
حتى يدفع بانه انما تركه بناء على الظهور كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله
وهو اما مطلق اى التدبير اما مطلق خرج بقيد الاطلاق التدبير المقيد
ولا يرد عليه تعليقه بموته الى مائة سنة مثلا فانه مدبر مطلق كما سيجئ على

وهو قوله ما اصاب مهر مثلها كان لها مصححه

اى ما دون ما عينته م

جواب عن سؤال مقدر يفهم من جواب م

فيه رد للمولى الوانى م

فيه رد للمولى الوانى م

المختار لما في التبيين قوله كما ذا مت فانت حر الخ افاد به ان كل لفظ وقع به العتق
للحال اذا اضيف الى الموت فانه يوجب التدبير حتى قال في الخانية والظهيرية
رجل لو قال لعبده لا سبيل لاحد عليك بعد موتي يصير مدبرا انتهى و لم
يقيّداه بالنية مع ان لا سبيل لي عليك كناية لا يعتق الا بالنية لانه لما كان
الفرق بين قوله لاحد وبين قوله لي وكان قوله بعد موتي قرينة العتق لم
يتوقف على النية كذا افاده صاحب البحر وفي الحاوي القدسي لو قال اعتقوه
بعد موتي فهو مدبر انتهى قوله يوم اموت والمراد باليوم مطلق الوقت
لانه قرن بفعل لا يمتد فيعتق مات المولى نهارا او ليلا الا اذا نوى بياض
النهار فيتبع لانه لو نوى حقيقة كلامه فلا يكون مدبرا كذا في المبسوط والخزانة
قوله او انت مدبر الخ اشار المصنف بهذه الالفاظ الى انه لو قال اوصيت
لك برقبتك او عتقك او بثلث مالي فانه يكون مدبرا لان التدبير وصية
فاذا اتى بصريحها كان مدبرا بالاولى وكذا في البحر قوله بان يكون اي قائل هذا
الكلام قوله ولا يخرج من الملك وفي الولوالجية من كتاب الحيل لو اراد ان يدبر
عبده على وجه يملك بيعه ونحوه يقول اذا مت وانت في ملكي فانت حر فهذا
يكون مدبرا مقيدا فيملك بيعه واذا مات فهو في ملكه عتق انتهى قوله والامة
توطأ واذا ولدت المدبرة من السيد فهي ام الولد وقد بطل التدبير لان
امية الولد اقوى في افادة العتق من التدبير لانها تعتق من جميع المال
كذا في المحيط وعلى ما سيجيء في باب الاستيلاد قوله ويستخدم الخ يعني جبرا
ان تعتد المدبر قوله وبموته اي موت المولى حقيقة او حكما كارتداد المولى
ولحاقه بدار الحرب كما في البدايع مفصلا قوله يعتق المدبر من الثلث سواء
كان مدبرا في الصحة او في المرض لان التدبير وصية من الثلث يوم موت
المولى كما في الوصايا قوله لو مديونا بدين يستغرق جميع التركة وقيمة المدبر
وان لم يستغرق فبقدر الدين يسعى هكذا يفهم من شرح الطحاوي و
شرح النقاية للبرجندي وشرح الكنز للمسكين قوله او مات فلان اطلقه
فشمل موته المطلق او المقيد ادرجه في التدبير لشمول تعريفه وادرجه
في النوع الثاني لمساواته في الحكم بسائر افراد النوع الثاني من جواز البيع
والعتق بالموت وبخلاف زفر انه يكون مدبرا مطلقا عنده فلا يرهن الى اخر
ما ذكره المصنف في النوع الاول صرح به في المسكين وغيره وما وقع في بعض
الكتب كالمبسوط والبدايع من انه من قبيل التعليق المحض لا التدبير
فلا يدخل في النوع الثاني بناء على افتراقه من جهة اخرى وهو ان المدبر بقسميه
يعتق من الثلث والمعلق عتقه بشرط هو غير موت المولى يعتق من جميع
المال ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجود الشرط فلكل وجهة هذا ما
فهمه الفقير ولعله فيض من الله تعالى لحمل كلام المصنف مع امكان هذا
على السهو لا يكون انصافا والعلم عنده تعالى قوله مما يقع غالبا بيان لقوله
نحوها اي مما يقع عيشه وحيوته اليها غالبا هذا احتراز عن تعليق موته
الى مدة لم يقع عيشه وحيوته اليها غالبا وقد سبق وهذا هو مراد قائل
ما يمكن غالبا ايضا والمتبادر منهما ذلك ولعل وجه احسنية عبارة المصنف

فيه رد للمولى الوانى

فيه رد للمولى الوانى

ان العيش

ان العيش لما لم يكن من الافعال الاختيارية للعباد فالتعبير عنه بالوقوع
احسن من التعبير بالامكان فيه نوع ايماء بانه يحصل باختياره فليتأمل قوله
الى سنة متعلق بمت ومات على سبيل التنازع قوله ويعتق من الثلث
الخ فاللائق على المصنف ان ينبه على ان المعلق عتقه بموت غير المولى معتق
عند وجود الشرط من جميع المال ومن غير شيء صرح به في البحر وغيره وقد
سبق انفا فعدم بيانه قصور كما لا يخفى قوله ان وجد الشرط وهو موت
المولى في سفره هذا او مرضه او في المدة المعينة القصيرة اما لو اقام او صح
او مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليمين قبل الموت قوله وفي المجتبى
لو قال ان مت من مرضي هذا فهو حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضي
ولو قال ان مت من مرضي ولدحمى فتحول صداعا او على عكسه قال محمد هي
مرض واحد انتهى ففرق بين من وفي كما لا يخفى قوله نصف قيمته هذا خلاف
ما وعده في باب عتق البعض الا ان كلا منهما قول في المذهب فكانه اختار ذكر
كل منهما في موضع لعدم رجحانه عنده ومثل هذا غير واحد في كتابه ومن لم يتفطن
ذلك بحث فيه كما لا يخفى قوله لو كان فنادي في المجتبى وذكر في بط انه يسعى
في قيمته مدبرا وذكر محمد في كتاب الحجر اذا دبر السفيه ثم مات يسعى الغلام
في قيمته مدبرا وليس عليه نقصان التدبير كالصالح اذا دبر ومات وعليه
ديون انتهى وهكذا في التاتارخانية وما ذكره الشارح هو المصرح في الخانية
والى ما قاله الفقيه مال صدر الشهيد وقال شيخ الاسلام خواهرزاده
هو الاصح وقال في الكافي والمنبع وعليه الفتوى ولذا اختاره المصنف قوله
من حيث الحزر بفتح الحاء وتقديم الزاء المعجمة التقدير والتخمين باب

فيه رد للمولى الوانى

الاستيلاد قوله طلب المولى الخ تأدية اصل المراد بلفظ مساولد والوطئ
اعم من ان يكون حقيقة او حكما وتعريف الاستيلاد بقولنا طلب الولد من
امته ايجاز بطريق الحذف واطلاق الاستيلاد وارادة هذا المعنى على ان
يكون من الاسماء الغالبة كالصغيرة في الصفات الغالبة ايجاز قصر
واكمل في الشمول سواء وتعريفه بادعاء الولد من امته من قبيل ايجاز
بطريق الحذف الا انه ليس بصحيح اذ هو يقتضي شرط الدعوة مطلقا وقد
سبق وسيجيء انها انما شرطت قبل ان تكون ام ولده بعده لا وفي صورة
تزوج امة اولا واشترانها ثانيا لم تشترط اصلا قوله امة اطلقها فشملت
القنة والمدبرة لاستوائهما في ثبوت النسب قوله ولدت من مولاها
اي اتت بولد حيا كان او ميتا ولو سقط مستبينا خلقه واطلق المولى فشمل
مالكا كلها او بعضها وشمل المالك المسلم والكافر ذميا او مرتدا او مستأمنا
كما في البدايع قوله باقراره قيد به لانه لو قال كنت اطأ لقصد الولد عند
مجيئها بالولد فانه لا يثبت النسب لانه لم يعترف بالولد وفي فتح القدير
ينبغي ان يثبت نسبه من غير توقف على الدعوة لان ثبوته بقوله هو ولدي
بناء على ان وطأه حينئذ لقصد الولد يؤيده ما في القنية من انه انما
يشترط الدعوة للقضاء ولهذا يصح استيلاد المجنون والمعتوه مع عدم
الدعوة منهما قوله من زوجها اشار به الى انه لو زنى بجارية انسان
ثم ملكها لم تصر ام ولد له لعدم ثبوت النسب وانما يعتق ذلك الولد

واشملية هذا التعريف كما قال
بها بناء على انه لم يذكر فيه
الوطئ وامومية الولد كما تكون
بالوطئ يكون بغيره لما سبق
في ثبوت النسب واول كتاب
العتاق وسيجيء انه لو ادعى صغيرا
مجهول النسب في ملكه يثبت
نسبه وتصير امه ام ولد له
وتدفعنا هذا تعميم الوطئ
الى الحقيقي او حكمي كما لا يخفى
مسعمه

على الزاني اذا ملكه لانه جزؤه حقيقة بلا واسطة كذا في العناية ولو وطئ
بالشبهة كالنكاح كما في المحيط والخانية قوله لم تملك افاد به ان لا يجوز
بيعها ولا رهنها ولا اخراجها عن ملكه بوجه ولما كان ظاهره انها لم تملك
لاحد مع انها باقية على ملك مولاها والممنوع انتقالها من ملكه نبه عليه
بقوله اي لم يكن الخ قوله وحكمها كالمدبرة مطلقا لكنها الخ قوله تعتق
بموته من الكل الخ اطلقه ولكن ان اقر في المرض بانها ولدت منه وليس معها ولد
او حبل فحكمها كالمدبرة تعتق من ثلث المال كذا في شرح الطحاوي والمحيط قوله
ثبت نسبه بلا دعوة وقد سبق بعض تحقيق قبيل باب الحضانة تذكر قوله وانتفى — فيه نوع رد للمولى خسرو م
بنفيه اي انتفى نسب الولد الثاني بنفي المولى من غير لعان لان فراشها
الخ اطلق في النفي فشمل الصريح والدلالة كما اذا ولدت ولدين في بطنين
فادعى نسب الثاني كان نفيا للاول وكذا لو ولدت ثلثة فادعى نسب الاكبر
كان نفيا لما بعده كما في البحر وشمل ما اذا تطاول الزمان وهو ساكت بعد ولادته
فانه لا يملك نفيه لان التطاول دليل اقراره كقبول التهنية ونحوه فيكون
كالتصريح كما في المبسوط وقد سبق في اللعان اختلافهم في التطاول تذكر
قوله تتاكد الفراش اي فراش المنكوحة قوله حتى لا يملك ابطاله اي ابطال
فراش منكوحته بالتزويج مع بقاء ملك النكاح له كما هو ممكن في الامة مع بقاء
ملك الرقبة قوله وحصنها من التحصين اي عما يوجب ريبة الزنا قوله لان
هذا الظاهر وهو ان الولد منه عند التحصين وعدم العزل يقابله ظاهر
آخر وهو العزل او ترك التحصين العزل ان يطأها ولا ينزل ماءه في موضع
المجامعة قوله فهو في حكم امته لا انه اذا كانت جارية لم يستمتع بها مولى ابنها
لانه وطأ امها فلا تحل له وهذا اجماعية كذا في فتح القدير قوله ولو ادعاه المولى
يعني اذا زوج المولى امته سواء كانت ام ولده او لا وقوله وتصير امه ام ولد
له يعني لو لم تكن ام ولده قبل وانما فسرنا بما ترى ليستقيم قوله وتصير امته
ام ولده واصل المسئلة وهي قوله وان زوجها مصورة على ام الولد فاحتيج
الى التعميم ليستقيم ذلك القول وانما فسر بتخصيص تزويجه بانه غير ام
ولده كما وقع في العناية لئلا يكون قوله ولو ادعاه الخ اجنبيا عن اصل المسئلة
كما لا يخفى قوله ام ولد الذمي الخ خصت بهذا الحكم لانه لو اسلم عبد الذمي — فيه رد للعناية م
او امته وعرض على الذمي الاسلام فابى يؤمر بالبيع كما في غاية البيان قال
المولى مسكين في شرحه يجبر على بيعه قوله تسعى في قيمتها اي ثلث قيمتها
لو كانت قنة كما في غاية البيان قوله ادعى ولد امة اي ادعى احد الشريكين
سواء كان مسلما او ذميا حرا او مكاتبا صحيحا او مريضا مرض الموت لانه
من الحوائج الاصلية موسرا او معسرا لان ضمان المدعي هنا ضمان تملك
بخلاف ضمان العتق وسواء كان احدهما اب الاخر بان كانت مشتركة بين
الاب وابنه فادعاه الاب صح ولزمه نصف القيمة والعقر كالاجنبي بخلاف
استيلاده من غير شركة وسيجيء وسواء كانت الامة حبلت على ملكهما او
اشترياها حاملا لكنه يضمن في الثاني نصف قيمة الولد لانها دعوة اعتاق
لا استيلاد هذا زبدة ما في الشروح قوله مشتركة اي مشترك فيها فحذف
الجار واوصل الفعل فصار مشتركة يقال له حذف وايصال ونظائره اكثر

فيه رد للمولى الواني م

من ان يحصى قوله لما ان سببه الخ ومن قال ولان الاستيلاد من قبيل العتق
فلا يتجزى مثله لم يصب اذ لا دخل لثبوت النسب كون الاستيلاد من هذا
القبيل على ان عدم تجزي العتق مختلف فيه لا يصلح ان يكون دليلا مطلقا
على حكم متفق عليه كما لا يخفى قوله اذ لم يحصل لها من اسباب الحرية شئ اي
من طرف مولاها الاخر في نصيبه قوله ويعتبر قيمتها يوم العلوق وكذا نصف
العقر كما في البحر قوله حيث لا يجب عليه العقر لان الملك هناك ثبت شرطا
للاستيلاد فيتقدمه فصار واطئا ملك نفسه كذا في العناية وغيره والمراد
بالعقر مهر المثل كما في مبسوط السرخسي وفي مبسوط شيخ الاسلام هو القدر
الذي تستأجر به هذه المراة على الزنا لو كان الاستيجار حلالا وقد سبق
بعض تفصيل في باب نكاح الرقيق قوله وكذا اذا اشترياها حبلى وولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء فكذا اذا اشترياها بعد الولادة ثم
ادعياه قوله وانما كان منهما اي كان ثبوت النسب منهما لاستوائهما الخ
اشار به الى انه لو ترجح احدهما بان كان ابا والاخر ابنه او كان مسلما والاخر
ذميا او حرا والاخر عبدا او ذميا والاخر مرتدا او كتابيا والاخر مجوسيا
فيتقدم الاب والمسلم والحر الخ على الاخر كما في المبسوط والمحيط والعبرة
لهذه الاوصاف وقت الدعوة لا العلوق كما في غاية البيان قوله وهي ام ولد
لهما افاد به انها تخدم كلا منهما يوما واذا مات احدهما عتقت ولا ضمان للحي
في تركة الميت بالاتفاق ولا سعاية عليها عند ابي حنيفة لعدم تقومها وتسعى — بفتح اللام وهي حرف جار اي بالذي له كما في العناية منه
في حصة الحي عندهما لتقومها قوله قصاصا بماله على الاخر وفائدة التقاص
يظهر لو كان نصيب احدهما اكثر من نصيب الاخر يأخذ منه الزيادة وايضا
لو ابرا احدهما عن حقه بقي حق الاخر كما في فتح القدير قوله وورثا منه ارث
اب افاد بهذا انه لو مات احدهما قبل الولد فجميع ميراث الولد للاب الباقي
ولا يكون نصفه للباقي ونصفه لورثة الميت كذا في البحر وغيره ووجهه
ان ورثة ابيه الميت ولو ابنه او ابيه يصير بعيدا بالنسبة الى هذا الاب وكل
منهما اب له حقيقة والتشريك انما يكون ضرورة عدم الترجيح فاذا رجح
الاب الحي للقرب على ورثة الاب الميت استقل في الميراث كما استقل في
الولاية عليه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله وهو انه اي والدليل ان الجارية
كسب كسب المولى وتذكير ضميره انه باعتبار الخبر وهو كسب ولكونها عبارة
عنه قوله فيكون حرا بالقيمة الا ان القيمة هنا تعتبر يوم ولد وقيمة ولد
المغرور يوم الخصومة كما في البحر قوله وماله من الحق بفتح اللام اي والذي
له من الحق وهو كونها كسب كسبه كاف لصحة طلب نسب الولد فلا حاجة
الخ قوله او والده اي احد ابويه كما في التبيين قوله او جده اي احد جديه
كما هو الظاهر قوله ونالحق الكاتب الواو للحال وقد مقدرة كما في قوله
حصرت صدورهم حال من ضمير باق قوله وادعاه لا يثبت النسب وان قال
ظننت انها تحل لي وان ملكه يوما عتق عليه وان امه لا تصير ام ولد له
لعدم ثبوت نسب ولدها منه كما في التبيين قوله فان قال اي وان وطئ
جارية امرأته الخ قوله المولى اي مولى الجارية وهو احد ابويه او امرأته

وانما فسرنا الاستيلاد به اشارة الى ان المراد معناه اللغوي لا الاصطلاحي وهو امومية الولد اذ المدعى ليس كذلك منه

ارجحه قوله فيه اى فى قوله هذا و قوله و فى ان الولد منه عطف على الضمير
المجرور فى فيه باعادة الجار والعامل هو الاول والثانى كالعدم وهو المنصوص
صرح به فى محله قوله ولو صدقه فى احدهما اى صدقه المولى فى الاحلال و
كذبه فى ان الولد منه او عكسه وفى التبيين ولو صدقه فى ان الولد منه
ثبت نسبه انتهى وايضا سوى فى دعوى الاحلال بين جارية اجنبى و بين
جارية امرأته الخ وانما الفرق بينهما انه لو قال فى جارية اجنبى ظننت انها
تحل لى لا يندرئ الحد عنه كذا يفهم من التبيين وغيره ولو ترك المصنف
الفاء وقال وان قال اى ان ولدت منه جارية غيره سواء كان اجنبيا او غير
اجنبى وقال احلها لكان اولى وعن ايهام التخصيص اعرى قوله وان كذبه
المولى اى فى احدهما او كليهما كما هو الظاهر قوله ثم ملكها يوما يثبت النسب
اى نسب الولد وصارت ام ولده كما فى التبيين ومن لم يعرف المسئلة هنا
لم يجد التصريح بانها ام ولده والعلم عنده تعالى كتاب الكتابة لم يقل
كتاب المكاتب كما فى سائر المتون ليناسب نظائرها فى اتيان لفظ المصدر الا
ان الاحسن ما فيها لما قال المطرزى لم اجد الكتابة بمعنى المكاتبة الا فى الاساس
على ان المكاتب يجوز ان يكون مصدرا ميميا فلا يفوت مناسبته بنظائره
واما ملاحظة هجنة التكرار اللفظى فى عنوان الكتابة فمدفوع بان كثرة التكرار
ما لم يوجب الثقل على اللسان لا يخل بالفصاحة صرح به فى محله على ان
التكرار اللفظى موجود فى عنوان المكاتب اذا كان مصدرا ميميا كما لا يخفى قوله
لان الكتابة الخ ظاهر هذا التعليل يقتضى ان يورد بالباب كما فى التدبير و
الاستيلاد كما اختاره المصنف فى الصرف لكونه نوعا من انواع البيع على ما سيجئ
الا انه لما كان قد يحصل بها العتق وقد لا يحصل وقد كان لها مناسبة للاجارة
ايضا ناسب الاتيان بعنوان الكتاب اشارة الى استقلال هذا النوع والعلم
عنده تعالى قوله مع حرية الرقبة اطلق الرقبة فتشمل القن والمدبر وام
الولد لكنه مقيد بكونه عاقلا لان حرية اليد يقتضيه كما لا يخفى قوله مع
حرية اليد حالا ادخل مع على حرية اليد اشارة الى ان حرية الرقبة
تتبعها اطلق المال والحال فتشمل ما اذا وقع عقد الكتابة بين المولى والمملوك
على المال الحال فيجوز على ما سيجئ لان اداء المال حالا انما يتيسر
للمملوك بالاستقراض او الاستيعاب او التكدى او الشراء من اخر وذا
يقتضى تقدم حرية اليد وان كانا فى مجلس واحد فيكون حرية الرقبة مالا
بالنسبة الى حرية اليد كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله ان اديت الى الفا
فانت حر فيه بحث اذ قد سبق انه تعليق العتق بالاداء وذا يقتضى كونه
مأذونا لا مكاتبا وبين التعليق والكتابة فرق ظاهر فى اربعة عشر مسئلة
ذكرها المحقق ابن الهمام منها احدى عشر مسئلة وصاحب البحر باقيها ومن
جملة الفرق بينهما ان الاول لا يحتاج الى القبول ولا يرتد بالرد والثانى
يحتاج ويرتد بالرد كما فى شرح البرجندى وجاز بيع المعلق بلا اذنه الى اخر
ما ذكره المصنف فيما سبق وايضا ان فى عقد الكتابة اشترط لفظ الكتابة
او ما يؤدى معناه كان اديت الفا فانت حر وان عجزت فانت قن كما صرح

فيه نوع رد للمولى خسرو م

فيه رد لبعض المحدثين والمولى الوانى م

ويرى ان هذه المسئلة مخالفة لما سبق من التبيين فى صورة وطى جارية امرأته ويدفع بان قوله احلها يحتمل حلها بالنكاح وبه تصير ام ولد كما ثبت النسب به بخلاف المسئلة السابقة كذا فى المقدسى منه

فيه رد للمولى الوانى م

اذ الكتاب كما يكون مصدرا للثلاثى يكون مصدرا للمفاعلة فعلى اى يرى تكرار لفظى كما لا يخفى منه

فيه رد للمولى خسرو م

به البرجندى

به البرجندى فظهر منه ان الصواب وحق العبارة ان يقال كان يقول لعبده
كاتبتك[٣] على الف او ان اديت الى الفا فانت حر وان عجزت فقن فقيل الخ كما
لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله لان الغرض الخ تعليل لكون حكمها كذا او لكون
المكاتب احق الخ قوله والعبد عطف على المولى قوله وذا اى وصول المولى
الى بدلها ووصول العبد الخ قوله الا بذلك اى بانتفاء الحجر وثبوت الحرية[٧]
قوله اى موقت بازمنة معينة اشار به الى الفرق بين المؤجل والمنجم بان المنجم
يستعمل فيما يؤدى مقدار معين فى كل وقت معين بخلاف المؤجل فانه يستعمل
فيما يؤدى المال الى تمام المدة سواء بدفعة واحدة او لا كذا يفهم من الشروح
قوله اذا كاتب قنه الاولى ان يقول مملوكه ليشمل المدبر وام الولد ايضا
قوله والتصرف والحال ان هذا التصرف نافع فى حق ذلك الصغير قوله
وان عجزت فقن قيل هو مستغنى عنه وانما ذكره حثا للعبد على الاداء عند
النجوم اقول هذا الرد ناش من اكتفاء المصنف بقوله ان اديت الى الفا
فانت حر على ما سبق وقد عرفت التحقيق ثمة فاندفع هذا الرد به كما لا يخفى
قوله اى صح عقد الكتابة اشار به الى ان ضمير صح راجع الى مصدر كاتب
وانه عبارة عن العقد يعنى اذا كاتب اذا عقد الكتابة صح قوله وفرع له
وفرعيته كونه نتيجة لما سبق ولذلك صوره بالشرط المقدر وفى حال العطف
لا يقدر كما لا يخفى وحاصل ما اراد به ان كلا الاعتبارين ملحوظان فى الفاء
هنا والعلم عنده تعالى قوله لكنه اى وجوب البدل للمولى فى ذمة المكاتب
قوله ولهذا اى ولثبوته فى ذمته صح المنافى قوله لا يصح الكفالة به
اشار به الى انه لو اخذ المولى بالكتابة رهنا جاز حتى لو هلك عتق كذا فى
الخزانة قوله فيثبت للعبد بمقابلته اى بمقابلة البدل مالكية ضعيفة
ايضا اى كما ثبت للمولى ذلك البدل فى ذمته على ضعف قوله فيتحقق الخ نتيجة
المقدمات وهى قوله واصل البدل الى هنا والكل بيان لقوله فيقتضى
المساواة بين المتعاقدين قوله او ارش الجناية الارش فى الاصل دية
الجراحات لكن المراد هنا اعم منها فيشمل دية النفس كما فى البرجندى ولذلك
قال فى الهداية وان جنى عليها او على ولدها لزمته الجناية انتهى والجناية
اعم على ما سيصرح به المصنف ايضا قوله او قيمته اذ جنى الخ اراد بالجناية
هنا المعنى اللغوى وبهذا شمل الجناية بمال او نفس اذ هى فى الاصطلاح
خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف قوله بان قال ان اديت الى قيمتك
فانت حر وقد عرفت ما فيه وفيه ايضا نقصان اخر وفى قوله كاتبتك على
قيمتك نقصان ايضا وهو قبول القن تركه وهو لا بد منه كما لا يخفى قوله او
على عين لغيره من مكيل او موزون او عروض واشار به الى انها لو كانت
فى يده وهو من كسبه بان كان عبدا مأذونا له فى التجارة فى يده عين حصل
من كسبه يصح الكتابة كما لو كاتبه على دراهم فى يده من كسبه كما فى الخزانة
قوله حتى لو شرط ان يرده الخ انما صح هذا لعدم تحقق الجهالة وان وجد
الصفقة فى الصفقة لان الكتابة مبنية على المسامحة والمساهلة كما يفهم
من التبيين قوله ثم سعى فى قيمة نفسه وفى الخزانة ان فى كل موضع فسدت

[٣] هذا اللفظ صريح فحقه ان يقدم على غير الصريح منه

[٧] فى اليد او بكونه احق بمكاسبه ومنافعه من

فيه رد لبعض الموالى نقله عنه المولى الوانى م

الكتابة يعتق باداء قيمة نفسه انتهى يعنى عند زفر كما لا يخفى **قوله** فوجب
ذلك اى ردّ قيمته بالغة ما بلغت **قوله** لان العتق معلق بقبضها فعند فساد
الكتابة لكونها معلقة بادائها وهو مسلم عتق بادائها كما سبق فبادائها عند
صحة العقد اولا وطريان الفساد ثانيا يعتق بالطريق الاولى كما لا يخفى
قوله لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه كما مرّ ان قلت الظاهر ان يجب عليه
قيمة الخمر لا قيمة نفسه كما هو كذلك قبل القبض هنا لانه لما صار القيمة
هنا بعد صحة العقد والاستحقاق بعين الخمر فاللائق فيه بعد قبض الخمر
ان تتعين قيمتها ايضا قلت نعم الا انه لما وجد قبض الخمر ولم يصلح ان يكون
بدلا لعدم صحة التملك او التمليك وقد سبق ان الواجب عليه اداء قيمة رقبته
عند فساد قبض البدل وجب هنا عليه قيمة رقبته ايضا كما لا يخفى والعلم
عنده تعالى **قوله** فى صلب العقد اراد بكون الشرط فيه كونه فى احد
العوضين **قوله** يعنى انتهاء الخ اقول فيه بحث بل الكتابة تشبه البيع
ابتداء وتشبه النكاح انتهاء بيانه ان العبد حين انعقاد العقد مال
مال وبدل الكتابة مال وبالانعقاد يحصل حرية اليد يترتب عليه حرية
الرقبة انتهاء يعنى عند الاداء فلا يكون مالا عنده فظهر انها تشبه البيع
يعنى ابتداء لانها مبادلة مال بمال عنده وتشبه النكاح يعنى انتهاء لانها
مبادلة مال وهو البدل بغير مال وهو رقبة العبد لانه حرّ عنده تدبّر
والعلم عند الملك الهادى وعليه اعتمادى **قوله** وهو البضع قيل المراد به
الانتفاع مطلقا وقيل نكتة الخ وفيهما نظر لان البدل ليس ببدل نكتة
الخ ولا بدل الانتفاع بل هو بدل الرقبة وقد عرفت التحقيق فخذه **قوله**
فالحقنا اى اذا شابهتهما فعملنا بالشبهين والحقناها بالبيع الخ **قوله**
هذا هو الاصل اى كونها مشابهة بهما هو الاصل فى فسادها بشرط فى صلب
العقد وعدم فسادها بشرط لم يكن فيه **فصل فى تصرفات المكاتب**
قوله صح بيعه وشراؤه اطلقهما فشملا ما كان بامر المولى وبغير امره
وسواء كانا بالنقد او النسيئة كما فى شرح البرجندى **قوله** ولو بالمحابات
اراد به بيعه وشراؤه بالغبن الفاحش **قوله** وصح كتابة رقيقه هذا استحسان
كما ان تزويج امته استحسان والقياس ان لا يجوز او به قال زفر فيهما
لانه غير قائل بالاستحسان والماخوذ هنا الاستحسان واشار به الى
انه يدفع المال مضاربة ويشارك لانه عقد اكتساب وصنيع تجار هذا
زبدة ما فى الشروح **قوله** ولو بعوض لكونه تبرعا ابتداء **قوله** الا يسير
استثناء من الهبة والتصدق كما فى الذخيرة انه يتصدق ويهب بقدر
فلس ورغيف وفضة اقل من درهم ولو وهب او اهدى درهما لا يجوز
انتهى **قوله** والتكفل اى بالنفس او المال لانه ليس من ضرورات
التجار **قوله** والاقراض سواء كان المستقرض مفلسا او مليا اقول
ينبغى ان يجوز هذا باليسير كالهبة بل هذا اولى على انه يحتاج الى حسن
المعاملة فالمختلط بالناس يحتاج الى الاقراض **قوله** واعتاق عبده
ولو بمال لان فيه اسقاط ملك ببدل فى ذمة المفلس **قوله** وبيع نفسه

اى فيما نحن فيه
مسعهه

فيه رد للمولى
خسرو
٢

ويؤيد ما قلنا ما فى الشروح انها
تشبه البيع من حيث المعاوضة
وعدم صحتهما بلا بدل واحتمالهما
الفسخ قبل الاداء انتهى وجه
التاييد ان جميع ما ذكر يتصور
فيها بحسب الابتداء مسعهه

اى بيع المكاتب نفس عبده منه اى من ذلك العبد حاصله اعتاق على المال فى
الحقيقة ولا يجوز وان ادّى المال نقدا لانه مفلس عند العقد **قوله** لانها من
تبرعات الخ ولا يخفى ان فى كل منها تبرعا **قوله** فى عبده الاولى وفى رقيقه حتى
يشمل تزويج الامة **قوله** فيملكان الخ نتيجة لما قبله اشار به الى ان الاب والوصى
فى رقيق الصغير يملكان تصرفين الكتابة وتزويج الامة كما ان المكاتب فى حق
عبده كذلك **قوله** ولا يملك شيئا منهما اى من التزويج والكتابة كما هو المفهوم
من الشروح وهو المناسب للمسئلة السابقة حيث ان الاب والوصى يملكانهما
فى رقيق الصغير والمضارب والشريك لا يملكانهما اشار به الى انهما لم يملكا
ما يملك الوصى والاب والمكاتب فلان لا يملكا ما لم يملكوه من التزويج وغيره
بالطريق الاولى ثم هذا عند ابى حنيفة ومحمد واما عند ابى يوسف فيجوز
لهما تزويج الامة اعتبارا بمكاتب **قوله** ولم يترك وفاء قيده لانه لو مات
عن وفاء وادّيت كتابته عتق ولده مطلقا وولد ولده مستندا عتقهم الى
اخر جزء من اجزاء حيوته كذا فى الخزانة فيفهم منه ان الوالدين لم يعتقا
بعد موت المكاتب سواء تركهما عن وفاء او غير وفاء تدبر **قوله** سعى على
نجوم ابيه ويثبت عتقه وقت الاداء وهكذا فى الولد المشترى كذا يفهم
من الخزانة وغيره **قوله** كما مات اى حين موت المكاتب ومثل هذه الكاف
للمبادرة كما فى قولك احضر والجماعة كما سمعت الاذان **قوله** بدل الكتابة
اى كتابة ابيه الميت حالا اى فى الحال وليس له سعاية **قوله** وانما كانا اى
وانما كان اقواهم دخولا الولد المولود فى الكتابة ثم وثم **قوله** لان الولد المولود
فى الكتابة تبعية ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما هكذا فى عامة النسخ
التى رأيناها وفى بعض قد صحت هكذا بالبعضية الثابتة حقيقة وقت
العقد والولد المشترى تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما الخ
وهو الموافق لعامة الشروح لان من ثمرة كون بعضية المولود حقيقة
وبعضية المشترى حكما ان يكون حكم الاول حكم ابيه بخلاف الثانى وان لا
يقبل ملكية الاول الفسخ دون ملكية الثانى لانه لو كان شراؤه فاسدا
فللبايع حق الاسترداد عند عجز ابيه المكاتب **قوله** بمحله اى بمحل الوجوب
وقرابة الولاد **قوله** ليمتنع اى حتى يمتنع بيعهم **قوله** لما دخل فى كتابتها
الظاهر ان يقال فى كتابة ابيه او يقال فى كتابته **قوله** فلا يجوز بيعه هكذا فى
النسخ والصواب بيعها لان الضمير راجع الى ام الولد **قوله** اذنا بالوطى
اى فى الجملة والوطى التابع بالشراء وان لم يكن من التجارة لكن الشرى
المتبوع للوطى منها فيكون اى العقر ثابتا فى حق المولى اى بواسطة الشرى
بخلاف النكاح فانه ليس من التجارة ولا من توابع الكتابة فلذلك لم يعتبر
فافترقا **قوله** العتق عند الاداء خبر ان والضمير المجرور فى قبله وعليه
راجع الى الاداء **قوله** من ثلثى القيمة او ثلثى البدل الصواب وثلثى
البدل **قوله** والخيار وعدمه الخ فعند ابى حنيفة لما تجزى العتق بقى الثلثان
مملوكا وقد تلقت الرقبة جهتا الحرية ببدل معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة
فتخير المدبر المكاتب بينهما وعندهما لما عتق الكل بعتق البعض حصل الحرية

وبعد فيه بحث لان المضارب
لو اشترى عبدا بمال المضاربة
وفيه حصة له من الربح اما فى الثمن
او فى قيمة العبد فاعتقه ينبغى
ان يعتق ويضمن المولى موسرا
لرب المال حصته ويسعى العتق
له لو كان المولى معسرا وهكذا
المال فى الشريك على ما سبق
القاعدة الكلية والدليل فى
كتاب العتاق
مسعهه

فيه رد للمولى
خسرو
٢

المنجزة فتعين الاقل فلا معنى للتخيير الا ان محمدا يقول ان البدل مقابل الكل
وقد سلم للمدبر الثلث بالتدبير فيسقط كما اذا تأخر التدبير عن الكتابة ولهما
ان جميع البدل مقابل لثلثى الرقبة حقيقة وارادة وان قوبل بالكل صورة
وصيغة لان المدبر مستحق بحرية ثلثه والانسان لا يلتزم المال فيما يستحقه
بخلاف صورة تقدم الكتابة لان البدل مقابل بالكل اذ لا استحقاق لشئ عنده
العقد اى عقد الكتابة فافترقا كذا فى الهداية قوله مؤجل صفة الغبن باعتبار
انه بدل الكتابة او انه اسم لعقد معين من عقود العدد قوله فاعتدلا اى
استوى كل من الاجل وبدل الكتابة فى كونهما مالا من وجه وغير مال من وجه
وقد اختلف الجنس فلا يكون فيه ربوا فيجوز المصالحة المذكورة قوله لانه اعتياض
عن الاجل بالمال وذا لا يجوز حتى لو كان له دين مؤجل على حر او على مكاتب الغير
وما ذونه فصالحه على نصفه معجلا لم يجز كذا فى الشروح قوله اذ لا حق له فيه
اى للمريض فى ثلثى القيمة قوله وفى ما وراءه وهو الثلث الزائد على ثلثى القيمة
يصح له الترك اى تركه بان يكاتبه على قيمته فيصح التاخير اى التاجيل بالطريق
الاولى لانه اهون من الترك والابطال كما لا يخفى قوله فلا يجوز التاخير
فى ثلثه الصواب فى ثلثيه بصيغة التثنية حاصل الاختلاف يرجع الى ان
محمدا يعتبر الثلث بقدر القيمة وهما يعتبرانه بقدر البدل والكل متفق فى
تاخير الثلث والمراد بعدم جواز تاخير الثلثين ثبوت منع الورثة التاخير
فيه وطلبهم حالا كما لا يخفى قوله على نصفها اى باجل قوله فى المقدار وهو
الالف الساقط قوله وفى التاخير اى تاخير الالف المكاتب عليه قوله
فينفذ بالثلث اى يصح تصرف المريض فى ثلث قيمته وفى حق التاخير لكن
لما سقط ذلك الثلث لم يبق التاخير ايضا ولم يصح تصرفه فى ثلثى القيمة
لا فى حق الاسقاط ولا فى حق التاخير كما فى العناية قوله بحكم الشرط اشار
به الى انه لا يعتق بحكم عقد الكتابة لانها لا تتم ما لم يقبل العبد تدبر قوله
واذا قبل العبد اى قبل اداء الحر المال وهو الالف صار مكاتبا قوله ولو لم
يقل على انى الخ بل قال على قبول العبد الغائب قوله فى تعليق عتقه باداء
القابل اذ المفروض فى هذا العقد وصول الالف الى المولى وتعليق عتقه
وكتابته على الاداء سواء كان المؤدى العبد او غيره قوله لا يرجع على
العبد لا يسترده عن المولى ان اداه بغير ضمان لانه متبرع ايضا وان
اداه الضمان يسترده لان بدل الكتابة لا يقبل الضمان وقد اداه بحكم
الضمان على زعمه فاذا بطل الضمان فيسترده كما فى النهاية قوله وقبل الحاضر
قيد به لما ان فى عقد الكتابة لا بد من ايجاب وقبول ولم يصح ان يكون قوله
كاتبنى بالف ايجابا حتى يكون فعل المولى قبولا لانها عقد معاوضة المال
بالمال كالبيع فلا يكون ايجابا كما لم يكن بعنى هذا ايجابا فى البيع فان قلت
قول القائل هذا وفعل المخاطب المولى كاف فى الايجاب والقبول يدل عليه
كلامه فى الصورة السابقة قلت المفروض هناك عقد كتابته وتعليق عتقه
على الاداء مطلقا بامر الحر الاجنبى ولذلك عتق باداءه لوجود الشرط حتى
لو لم يؤده الحر لا يكون العبد مكاتبا ما لم يقبل فى المجلس لو حاضرا او فى

كاتب عبدك على الف درهم فكاتبه على انه لو ادى اليه الالف يعتق قوله والعقد موقوف اى مح

على صيغة المجهول مصححه

فيه رد للمولى الوافى ٢

مجلس علمه لو غائبا كما لا يخفى قوله دخل اولادها اى المولودة بعد الكتابة وكذا
المشتراة والموهوبة قوله كعبير الرهن اى الى الراهن قد استعاره منه فرهنه
قوله اذا ادى اى المعير قوله الى تخليص دينه هكذا فى النسخ وهو محرف
من عينه[٢] قوله لنفاذ العقد على الحاضر بخلاف[٣] العقد السابق حيث انه لم
ينفذ على الحر الاجنبى بل صار عقدا موقوفا على قبول العبد فافترقا تدبر والعلم
عنده تعالى قوله وكذا ولدها المشترى وكذا ولدها الداخل فى ملكها بالهبة
او بغيرها يعتقون بعد اداء بدل الكتابة كما فى البرجندى ولا تخصيص للشراء
كما لا يخفى قوله لما مر فى المسئلة الاولى وهى قوله كوتب حاضر الخ باب كتابة
العبد المشترك قوله بكتابة حصته قيد به لانه لو اذن له بكتابة كله يكون المقبوض
مشتركا بينهما بالاتفاق قوله وفائدته اى فائدة الاذن بكتابة حصته قوله
واذنه لشريكه بالقبض هذا بيان فائدة الاذن بالقبض قوله بالاداء اليه
اى باداء نصيبه الى شريكه الاخر فيكون متبرعا فى نصيبه لاداء الدين قوله عتق
نصيبه اى القابض والمقبوض له بالاتفاق وللشريك ان يعتق حصته او
يستسعى لانه رضى بافساد نصيبه فليس له ان يضمن شريكه الاخر قوله
لانه تملك اى الاول نصيبه اى نصيب الاخر قوله لما استكمل اما مشدد
او مخفف او بالكاف والمعنى على تقدير حين استكمل اما فى الاول فان لما بمعنى
حين لدخوله على الماضى وفى الثانى اللام حرف جر بمعنى الوقت وما مصدرية
وفى الثالث الكاف بمعنى حين كما فى بادروا على الصلوة كما سمعتم الاذان
قوله ترد اى منافعها واكسابها الى المولى لظهور اختصاصه اى اختصاص
المولى بمنافعها واكسابها فما ملكته الى الاستيلاد الاول فهو مشترك بينهما
وما ملكته بعد الاستيلاد الى وقت العجز فهو للاول كما لا يخفى قوله وكل
الاستيلاد اى بكونه مالكا نصيب شريكه قوله وهو تملك بالقيمة اى وتملكه
بالاستيلاد تملك بالقيمة قوله نصيب المدبر بكسر الباء قوله فله اى
فللمدبر بكسر الباء ان يعتق الخ قوله وهى نصف قيمته قنا الخ وتحقق هذا
اولا فى باب عتق البعض وثانيا قبيل باب التدبير وثالثا فى اخر باب التدبير
فلا حاجة الى الاعادة هنا قوله وبالضمان لا يملكه اى لا يملك العبد
شريك معتق بضمانه قيمته مدبرا لان المدبر لا ينتقل الخ باب الموت
والعجز قوله مال سيصل كمال يقدم عليه من سفر او دين تحل اجله
او نحوهما قوله لم يعجزه الحاكم اى القاضى كما فى البيانية قوله للرفع
اى للمرافعة الى مجلس الشرع ويجوز ان يكون الدفع بالدال يعنى حين
قال المدعى عليه لى بينة يؤخر الحكم عليه الى ثلثة ايام وقوله والمديون
يعنى يمهل المديون الى ثلثة ايام لقضاء الدين ولا يحبس وايضا يكفل
المدعى عليه بنفسه ثلثة ايام عند قول المدعى لى بينة حاضرة فى
المصر على ما سيجئ فى كتاب الدعوى وايضا يمهل المدعى لاحضار الشهود
ثلثة ايام وايضا يمهل المرتد ثلثة ايام ويقدر زمان التجربة للبالغ
فى شاهق الجبل من غير دعوة بثلثة ايام صرح به فى الاصول وخيار
الشرط فى البيع الى ثلثة ايام عند الاعظم يشهد على الكل قصة موسى

٢ فيه رد للمولى الوافى ٢

لم يقل محرف عن رهنه كما قال به المولى الوافى لانه رهن المستعير لا رهن المعير وعينه للمعير كما لا يخفى مصححه

٣ فيه رد للمولى الوافى ٢

اى بين شريكه مصححه

مع الخضر عليهما السلام في ابلاء عذر موسى عليه السلام بعدم استطاعته
ثلثة مرات قوله وما في يده من الاكساب لمولاه يملكه ملكا مبتدأ عند
محمد وعند ابي يوسف ليس كذلك بل يتقرر ملكه بالعجز كذا في الكافي قوله
وقضى بدله منه اطلقه ولكنه مقيد بانه اذا لم يكن دين اقوى منه لانه
قال في الخزانة اذا مات المكاتب وعليه دين وجناية وبدل كتابة ومهر امرأة
تزوجها بغير اذن المولى بدئ بالدين ثم بالجناية ثم ببدل الكتابة ثم بالمهر
الاقوى فالاقوى انتهى قوله وحكم بموته حرا بان عتق في اخر جزء من اجزاء
حيوته قوله والارث منه وارثه سواء كان سيده او غيره قيد بالارث اشارة
الى ان الوصية تبطل منه لانها تبرع واسناد العتق انما يظهر في الكتابة دون
(بانه يرث منه مع)
الوصية كما في الظهيرية والارث ليس من التبرعات لانه امر معتبر بعد
العتق على اصل البشرية كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله وعتق بنيه عطف
على موته والبنين قيد اتفاقي والمراد الاولاد قوله او شراهم الشراء
قيد اتفاقي اذ المراد دخوله في ملكه وقت الكتابة سواء كان بالشراء او الهبة
او بغيرهما يعتقون بعد اداء الكتابة كذا في شرح البرجندي هنا وقد سبق
منه ايضا قوله او كوتب عطف على ولد واو لاختلافهما في المسند اليه انفصل
فاعله مضمرا منفصلا وقوله وابنه قيد اتفاقي عبارة عن الولد وظاهر
موضع مضمر واضافته للاستغراق يحتمل القليل والكثير ويفيد ان الحكم
بينهما سواء وقوله بمرة اشار بشرحه انه مفعول مطلق لقوله كوتب فيكون
(فيه رد للمولى الواني ٢)
قيدا للمكاتب وولده وهو المراد الا انه قيد للصغير والكبير فقط اذ
هما وصفان للولد والباء فيه زائدة والمفعول المطلق هنا للتاكيد
(قاعدة جيدة)
والعدد ومن شان التاكيد اذا كان بلفظ غير المؤكد يزاد عليه الباء نحو
جاء في زيد بنفسه او بعينه ونحوه هذا العلم عنده تعالى قوله سعى على
نجومه هذا الحكم مختص بمن ولد في كتابته اما قوله وباداء نحكم الخ فحكمه
مشترك بين المشتري والمولود في الكتابة فاللائق ان ياتي به بعد قوله
وترك ولدا شراه الخ فيرجع ضمير ادائه الى كل منهما على سبيل البدل كما لا
يخفى ثم اعلم ان المصنف قيد بالولد هنا اشارة الى ان الوالدين اذا مات
(فيه رد للمولى خسرو ٢)
المكاتب ليس لهما الاداء لا حالا ولا مؤجلا وقد سبق التنبيه عليه
عند قوله ويكاتب عليه بالشراء الخ قوله وايجاب العقل اي الدية قوله
بما يقرر حكمه اي حكم عقد الكتابة قوله هي لك اي اللحم وتأنيثه باعتبار
الخبر قوله وقد تعذر دفعه اي والحال قد تعذر دفع المكاتب بسبب
الكتابة وهي اي اكسابه حقهما اي المكاتب والمولى فوجب القيمة في مالهما
وهو كسب المكاتب قوله على ما يوجب فما عبارة عن احد الاشياء الثلثة
وهي القضاء والصلح واليأس قوله وحكم بها عليه تقييد لاطلاق اللزوم
يعني لزمته ان حكم بها عليه قوله بطلت اي الجناية يعني يبطل اقراره
بها ولا يلزم على مولاه مطلقا ولا عليه من كسبه حين كتابته بل تبقى
على ما بعد العتق كما في العبد المحجور قوله لانها سبب الحرية وهي حقه
قوله الى ورثته ولو كان فيهم صغير لا يعتق المكاتب ما لم يؤد حصته

الى وصيته ذكره صدر الاسلام في المبسوط قوله اي لا يجوز له ان ينكحها ولو
اذن به المولى حمل على عدم الحل على عدم جواز النكاح بناء على ان تسري المكاتب
لا يجوز ولو اذن به المولى بخلاف النكاح فانه يجوز باذنه ولم يجز هنا لحصول
الحرمة الغليظة ولم يؤثر تبدل الملك فيها وانما ذكر هذا الحكم في حق المكاتب
مع انه في الحر بناء على ان الباب باب المكاتب قال في البزازية طلق الامة ثنتين
ثم اشتراها لا يحل له قبل التزوج بزوج اخر انتهى قوله وقيل يعتق الخ
اشار بصيغة التمريض ان مختاره الوجه الاول والمصحح في الخزانة ذكرهما من
غير ترجيح لاحدهما وهكذا قيل البرجندي العلم عنده تعالى كتاب الولاء
قوله بمعنى القرب حقيقة بهذا المعنى وان جاء بمعنى النصرة والمحبة لكونه انسب
بمعناه الشرعي قوله لعتق اطلقه فيشمل من يعتق بمال او بغيره او بالنذر
او اليمين او الكفارة كما في الخزانة قوله غير حربي اشار به الى ان الولاء يثبت
للذمي المعتق سواء كان المعتق كافرا او مسلما لان الولاء كالنسب ونسب
الكافر يثبت من المسلم فكذلك الولاء ولكنه لا يرث لاختلاف الملة ولا يعقل
عنه لعدم التناصر بين المسلم والكافر كذا في المبسوط قوله خلافا لابي
يوسف فان عنده له ولاؤه لانه عتق بالاعتاق والتخلية معا وعلى هذا الخلاف
لو اشترى مسلم في دار الحرب عبدا حربيا واعتقه الا انه يعتق من غير تخلية
كذا في الحصر قوله لما روينا وهو قوله عليه السلام الولاء لمن اعتق قوله
هذه العبارة احسن الخ وجهه ان تصور جر الولاء حقيقة انما يظهر اذا كان
الزوج قن الغير فالتصريح به عند التصوير احسن كما لا يخفى واما اذا كان
(فيه رد للمولى الواني ٢)
لعبد لمولى الامة ايضا ففيه جر الولاء بحسب الاعتبار ولكن لا يغني من شيء
فجعل العبارة شاملا له يذهب طراوة الكلام في تحصيل المرام وكيف يعد
وجها للاحسنية كما سبق اليه بعض الاوهام العلم عند الملك العلام قوله
نقله ولاء الولد بلا نقل يدل هذا على ان الام اذا كانت الاصل لا يجر ولاء
ولدها الى جانب ابيه بالطريق الاولى لان حريته ليست بطارية فلا يقبل
ولا يتصور فيه نقل الولاء اصلا هكذا قيل ولكن فيه بحث لان عدم نقل
الولاء عنه عتق على معتق الام قصدا وقد سبق ان الولاء لمن اعتق لا ان
(فيعتق قصدا منه)
عدم نقله لكون امه حرة عارضية تدبر كما لا يخفى قوله وكذا اذا ولدت
الخ تبع المصنف فيه صاحب الهداية الا انه مستغنى واصلاحه بان المراد
في المسئلة الاولى كونها ظاهرة الحمل وهنا غير ظاهرة الحمل مجرد اصلاح
(فيعتق ضمنا منه ٢)
اذ قولنا في التصوير وهي حامل اعم من ان يكون حملها ظاهرا او لا قال في
الاختيار ويعرف كونها حاملا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من يوم
(فيه رد للمولى اخي اخذه من العناية ٢)
العتق انتهى وقد سبق في اوائل كتاب العتاق قوله فولدت لاقل من نصف
حول اي من وقت الاعتاق هكذا في الشروح وعليه تفسيره في قوله لاقل منه
في مسئلة وكذا اذا ولدت الخ قوله فولاؤه لمولاها حتى لو جنى فعقله
على مولى الام فان عتق الاب جر ولاء ذلك الولد الى نفسه والى قومه
ولكن لا يرجع مولى الام على الاب ولا على عاقلته بما عقل كذا في الخزانة
وغيره قوله ولاء ابنه الابن قيد اتفاقي والمراد الولد اطلقه لكنه مقيد

قوله واما ما قال في المنية الخ وقال العتابي في شرح الجامع الصغير وان كانت الام عربية والاب معتق فالولد لموالي الاب
لان الولد يتبع في الولاء كما في النسب انتهى وقال في شرح الوجيز من امة حرة اصلية وابوه رقيق لا ولاء عليه ما دام
الاب رقيقا فان اعتق فهل يثبت الولاء عليه لموالي الاب يحكى فيه قولان انتهى وقال في معراج الدراية ادعيا ولاء ميت
واقام كل بينة فالولاء والميراث بينهما فان كان الاب معتقا والام حرة الاصل فهل يثبت الولاء على الولد فيه وجهان
احدهما انه لا يثبت والثاني لا
يثبت انتهى فظهر ان ما في المنية
من عبارة حرة اصلية على اطلاقها
وهي شاملة على القسمين في الحرة
الاصلية فلا وجه لتوجيه المص
وظهر ان في المسئلة قولين اما
رواية عن صاحب المذهب وتخريجا
عن المشايخ المجتهدين في المسائل
من اهل المذهب واصحاب الترجيح
من فقهائنا تفرقوا فيها فرقتين
فرقة اخذوا بثبوت الولاء وفرقة
اخذوا بعدمه ومن هذا تفرق
شيوخ شيخ الاسلام في الدولة
العثمانية فافتى بعضهم بثبوته
وبعضهم بعدمه والمولى ابو
السعود خاتمة المجتهدين
افتى اولا بعدم ثبوت الولاء
ثم رجع عنه وافتى بثبوته
ثانيا ثم استغنى عنه بانه اي
نتوى من الفتوائين صحيحة
فافتى بان الاولى صحيحة واستقر
امره على ذلك الى ان قضى نحبه
جعل الله سعيكلهم مشكورا
وعلمهم مبرورا من الملحقات
العص
عبد الحليم

بكونه حيا حتى لو مات الولد ثم عتق الاب لا ينتقل الولاء الى موالي الاب كذا
في شرح البرجندي قوله فيه اي في ولاء العتاقة لان معتقة التاجر ليست
كفوا لمعتق الدباغ قوله فاغنت اي انساب العرب اغنت عن الولاء مطلقا
قوله والاب اذا كان كذلك اي اذا كان حر الاصل بمعنى عدم الرق قوله لا ولاء
عليه مطلقا اي لا لقوم الاب ولا لقوم الام سواء كانت الام حرة الاصل
او معتقة او من ولدت من معتقة لانه قد سبق ان نسب العرب قوي لا يعارضه
ولاء العتاقة فلا يثبت الولاء عليه لقوم الام وسيجيء ان الولاء مبني على زوال
الملك فلا يثبت الولاء لقوم الاب قوله لا ولاء عليه لقوم الاب لانه ليس
في طرفه ثبوت الملك وزواله لكونه حر الاصل بمعنى عدم الرق فلا يثبت الولاء
عليه لهم قوله ويرث معتق الام الخ لان نسب العجمي ضعيف لا يمنع القوي
وهو ولاء العتاقة فيثبت الولاء عليه لقوم الام قوله خلافا لابي يوسف
فان عنده لا يثبت الولاء عليه لقوم الام ايضا في الصورة المذكورة لانه يعتبر
النسب مطلقا بعد ان لم يكن الاب عبدا وقد سبق قوله نفسه تأكيد معنوي
للضمير المجرور قوله بعد مضي ستة اشهر الخ انما قيد به لانه قد سبق ان من
تولد من معتقة لاقل من نصف حول يكون معتقا قصدا فيكون الرق جاريا
عليه وقيد بعد اتفاقي لان حكم المتولد لرأس تمام ستة اشهر كذلك وقد سبق
نظيره غير مرة قوله من وقت النكاح الصواب من وقت الاعتاق وقد سبق
التنبيه عليه بما ذكر في الشروح وبتفسير المصنف قوله او ممن الخ عطف
على قوله من معتقه قوله وان الولاء الخ مقدمة اخرى عطف على قوله ان
لفظ الاصل الخ قوله ولهذا الخ اي ولكون الولاء مبنيا على زوال الملك
قال الخ والشهادة بالتسامع لا تجري في الاملاك في اشياء مخصوصة ليست
من مقولة الاملاك على ما سيجيء قوله كما في العتق اي لا تقبل فيه بالتسامح
وانما جعله مشتبها به ونظيرا للولاء في مقام التفهيم لان ابتناء العتق على
زوال الملك ظاهر بل هو عين زوال الملك فلا تقبل فيه بالتسامح قوله وزواله
اي وزوال الملك الخ من تتمة المقدمة الثانية قوله وان اللفظ اذا كان
مقدمة اخرى ايضا وكذا قوله وان المطلق الخ قوله بالمعنى الثاني وهو كونها
غير رقيقة في اصلها اصلا قوله وقد عرفت اي في المقدمة الثانية قوله
وكلام فيما صنفه الخ هكذا في نسخة الاولى لعدم استحضار اسم مصنف
المصنف في الغرائب وفي نسخة الاخرى صرح بانه الغرائبي قوله وكذا اذا
كانت الام حرة الاصل اي غير رقيقة في اصلها اصلا بدليل قوله لان حر
الاصل الخ لما عرفت ان اللفظ وهو حرة الاصل هنا كان قطعيا في هذا المعنى
بذلك الدليل فحمل عليه قوله فالمتبادر من ظاهره اي من ظاهر قوله الاول
قوله ههنا اي في قوله الاول قوله بالمعنى الاول وهو عدم جريان الرق
على نفسها بل تولد الخ حاصله كونها حرة بواسطة عتق اصلها قريبا او بعيدا
قوله وهي المعتقة اي بالذات لا بعتق اصلها قوله فلا مخالفة بينه
اي بين كلام صاحب المنية وبين ما سبق من الحق وهو ما ذكره صاحب
البدايع وان بدى في بادي الراي في كلامه الاول مخالفة وقد عرفت توجيهه

ومراده

ومراده فلا مخالفة بينهما اصلا العلم عنده تعالى قوله نبطيا اي غير عربي قوله
فالولاء لقوم الاب لجر الاب ولاء ولده الى نفسه وقومه لما سبق قوله فلا ولاء
على الولد لقوم الاب لان الولاء لم يثبت عليه من طرف الام لكونها حرة
الاصل بالمعنى الثاني حتى يجر الاب ذلك الى نفسه وقومه قوله فلا ولاء
على الولد لقوم الام لما سبق ان نسب العرب قوي الخ قوله من صاحب
الفرض اي من كل صاحبه واللام للجنس والاضافة كذلك فيشمل الكل فلا
يرد عليه ذو الرحم الذي يجتمع مع احد الزوجين او هو ليس شخصا يأخذ ما بقي
من صاحب الفرض كله قوله اي ذكر لا فرض له الخ يرد عليه الاب وقوله
ولا يدخل في نسبته الى الميت انثى وربما يرد عليه الاخ لاب وام فانه عصبة
بنفسه مع ان الام داخلة في نسبته اليه ويحتاج الى دفعه بالغاء قرابة الام
واكتفاء قرابة الاب فالاولى ان يقال هو كل ذكر لم يعتبر في نسبته الى الميت
انثى فيدخل فيه الاب ويدخل ايضا الاخ لابوين لان قرابة امه ملغاة في استحقاق
العصوبة لانها لا تصلح بانفرادها علة لاثباتها هذا زبدة ما استفاد الفقير
مما كتب هنا سيما ما كتبه الشريف الجرجاني وعلى البرجندي عليهما رحمة الباري
قوله وقدمت العصبة اي الناشية من العتق قوله وهو من لا فرض له ويدخل
الخ يخرج من ذلك الجهة سيما العلانية ويدخل فيه البنت مع الابن والاخت
مع البنت ويحتاج فيهما الى الدفع بان المراد من لا فرض له مطلقا فالاولى
ان يقال هو كل قريب ليس بذي فرض ولا عصبة كما في متن السراجي قوله فارثه
لاقرب عصبة سيده الخ يعني المعتق وعصبته مقدم على ذي الرحم خص بالذكر
تقديمه عليه مع انه مقدم على الرد على ذوي الفروض النسبية لكان خلاف
ابن مسعود فيه فان صاحب ولاء العتاقة عنده مؤخر عن ذي الرحم كذا افاده
البرجندي قوله ولا وارث له من النسب انما قيد به لان ولي العتاقة
يجتمع بوارث من السبب اي احد الزوجين فيكون الارث الباقي منه له كما لا
يخفى قوله الا ما اعتقن اي ولاء ما اعتقن بتقدير مضاف وهنا ما عبارة
عن ذات مرقوق يتعلق به العتق عبر بما لانه بمنزلة سائر ما يتملك مما
لا عقل له كما في قوله تعالى او ما ملكت ايمانهم وكلمة من هنا لما كانت عبارة عن
الحر صار مستحق التعبير عنه بلفظ العقلاء قوله او جر عطف على قوله ما
اعتقن وان المصدري مقدر وقوله ولاء مفعول مقدم على الفاعل
وهو معتقهن قوله بالوجهين الاول صورة لحوق المدبرة مرتدة بدار
الحرب والحكم على المدبر بالعتق والثاني كون المراد ثبوت الولاء لعصبته
المدبرة بعد موتها هذا هو الظاهر لانه المعروف فيما سبق وصورة ولاء
مدبر مدبرهن ظاهرة من كل منهما كما لا يخفى قوله وعرفت ايضا الخ وصورة
جر الولاء ان عبدا امرأة تزوج باذن معتقة الغير فولدت منه ولدا فولاء
الولد لمولى الام فاذا اعتقت المرأة هذا العبد جر ولاء ولده الى نفسه
ثم الى مولاته وقس على ذلك جر معتق معتقهن الولاء قوله حر مكلف
الخ تضمن هذه الاوصاف عدم كونه معتقا وهو احد شرائط هذا العقد
لما سيجيء ولان ولاء العتاقة اقوى فيمنع ثبوت الاضعف كما في الخزانة

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى خسرو م

فيه رد للمولى الواني م

قوله مجهول النسب الخ هذا بناء على اختيار قول بعض المشايخ اذ في اشتراطه
اختلاف المشايخ ذكره في الحقائق قوله تقدم هذا المختار لما انه متفق عليه
وادرج في كتابه مثال قول من لم يشترط كونه مجهول النسب لما انه غير متروك
العمل في المذهب ليكون كتابه جامعا للقولين ومثل هذه الجهة فيه غير واحد
تقدمت وسيجيء في باب التحالف حيث اتى بقول فيه بعد سبق اعتبار
قول آخر في باب المهر تنبه ولله در المصنف رحمه الله تعالى قوله غير عربي انما
شرط بذلك لان العرب لا يسترق فلا يكون عليه ولاء العتاقة فولاء الموالاة
لا يكون بالطريق الاولى كذا في الخزانة قوله لان تناصر العرب الخ اشار به
الى ان المقصود من عقد الموالاة التناصر كما في الخزانة وقوله فاغنى عن الولاء
اي المذكور الحاصل من الموالاة كما لا يخفى قوله او صبي عاقل باذن ابيه هذا
بناء على مذهب من لم يشترط كونه مجهول النسب ويكون الولاء من الصبي كما في
الشروح قوله ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت الخ والمقصود من هذا البسط
ان الصبي اهل لولاء العتاقة في الصور المذكورة فاذا ثبت اهليته فيه وهو اقوى
من ولاء الموالاة فيكون ثبوت ولائه فيه بالطريق الاولى فيكون فيه كثير
جدوى كما لا يخفى قوله وللسيد اي وارثه للسيد كما ان عقله عليه اذ الغرم
بالغنم ولذلك اكتفى في الذكر به قوله ان ينقل ولاءه بان يفسخ العقد بالقول
في حضرة الآخر وبالفعل مع غيبة بان يوالي غيره فانه عزل الاول حكما كذا في
الخزانة قوله اي الاعلى الصواب الاسفل قوله لانه يجوز ان يكون الحربي
الخ يعني عند ابي يوسف بكون ثبوته بالطريق الاولى ولا يمنع ثبوته عندهما
ايضا لكونه ادنى من العتاقة وقياسا على الذمي قوله وقيل لا يصح الخ لعل هذا
القول هو المنصور لانتفاء المقصود من هذا العقد وهو التناصر كما سبق
من الخزانة ولم يصح قياسه على الذمي لما بينهما فرق بصحة التناصر في الذمي
دون الحربي وايضا حكم ابي يوسف بولاء العتاقة للحربي ليس من حيث هو
حربي بل اذا خرجا الينا مسلمين وهنا المراد اثبات ولاء الموالاة بين الحربي
من حيث هو حربي وبين من اسلم في يده فيقتضي التناصر حين العقد وهو
لا يجوز فلا يصح هذا العقد ولا قياسه على ولاء العتاقة للحربي تدبر العلم
عنده تعالى قوله لان الارث لازم للولاء اي ولاء العتاقة والموالاة
كما لا يخفى

كتاب الايمان

قوله لمناسبتها له في عدم الخ وفي
كون العتاق مما يحلف وقدم العتاق عليها لقربه من الطلاق لاشتراكهما
في الاسقاط قوله بذكر اسم الله اطلقه فشمل اسم الذات والصفة
كما هو المصرح في الشروح واطلق الذكر ولكن المراد ذكره على وجه مخصوص
صرح به البرجندي قوله او التعليق عطف على قوله ذكر اسم الله اذ المراد
انها تقوية الخبر اما بهذا او بذلك فقائل ان دخلت الدار فانت طالق
اراد به تقوية عزمه على منع دخولها بنزول الجزاء عند وجود الشرط
فيشمل التعريف مثل هذه الصورة ايضا من غير حاجة الى تقدير ان يقال
لا ادري دخولك كما لا يخفى قوله وهذا ليس بيمين الخ يعني ان التعليق
ليس بيمين لغة ولكن ظاهرا في البدايع ان التعليق يمين في اللغة ايضا

فيه رد للمولى الوافي م

وهو ذكره بآلة القسم

فيه رد للمولى الوافي م

لا ادري صح

قال ان

قوله انما الشك الخ ذكر في فتح القدير اربعة اقوال في تفسير اللغو الا ان الكل متفق على عدم المؤاخذة في الاخرة وكذا في الدنيا
بالكفارة فلم يتم الاعتذار عن التعليق بالرجاء فالاوجه ما قيل انه لم يرد به التعليق بل التبرك باسم الله تعالى والتأدب
انتهى ومن ذلك قال في البحر الرائق انه الاولى الجزم كما قال به صاحب الهداية ومن تبعه نحوه انتهى اقول الاولى عدم
الجزم لما ظهر من اختلاف الائمة في تفسيره ان مراد الله سبحانه وتعالى منه غير مقطوع به بل هو في محل الاجتهاد والعلم الحاصل
عن اجتهاد علم غالب الرأي لا علم
القطع فيظهر به حسن رجاء
الامام العلي المقام وحسن
من اقتدى به من المشايخ الفخام
وايضا ان حلفه كاذبا بظن
صدق نفسه انما نشاء من غلطه
او خطائه مع ان التحرز عنه مقدور
لا صعبه ومن ذلك وجب الاستغفار
والتوبة عن فعل الخطاء والنسيان
فظهر ان اللغو كان جائز المؤاخذة
عليه في نفس الامر ولكن الله
سبحانه وتعالى اخبر بعدم المؤاخذة
عنه تفضلا منه تعالى وذا لا يمنع
رجاءنا العفو عنه بالنظر الى
غلطنا او خطائنا وايضا ان فيه
تخويف اللاغي وتحذيره وايقاظه
عن سنة الغفلة حتى لا يجترئ
عليه تفضلا عن تكثيره هذا ما
فهمه الفقير من المنح وشرح
المقدسي وتعليقاته على البحر
الرائق هذا الحاق الحمد لله

١٠٨٠

قال ان مجملا طلق عليه يمينا وقوله بحجة في اللغة وذكر اذ فائدة الاختلاف تظهر
في من حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق او العتاق فعند العامة يحنث وعند اصحاب
الظواهر لا يحنث انتهى قوله كاليمين على الفعل الماضي صادقا ان قلت
هذه اليمين كاللغو لا اثم فيها فكان يلاحظ بها ايضا قلت المراد بالحكم المحتاج
الى البيان ومن البين ان حكم اليمين الصادقة غير محتاج الى البيان بخلاف
اللغو فانه يحتاج الى بيان انه هل يترتب عليه الكفارة في الدنيا او العقاب
في العقبى لبنائها على الظن وتدبيره على ما سيجيء انه لا يلزم على الحالف شيء
اعتبارا لظنه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله على كاذب الظاهر ان يترك
على ويقال كاذبا بالنصب على الحالية من ضمير في حلفه قوله اشارة الى هنا
اي الى ذكر الفعل الخ اذ هذا المثال غموس في الحال كما لا يخفى قوله
فلا حاجة الى تكلف الخ ان قلت انه كلام صدر الشريعة بالنظر الى كلام صاحب
الوقاية حيث ذكر الفعل والمعنى قلت لا يلزم منه الاحتياج الى هذا التكلف
بل يكفي فيه ان ذكرها ليس بشرط بل هو بناء على الغالب صرح به المصنف
ومن لم يعرف التصريح اجاب عن اعتراض المصنف بقوله انه كلام صدر
الشريعة الخ وجوابا ساقطا كما ترى العلم عنده تعالى قوله حلفه كاذبا اطلقه
فشمل الماضي والحال وفي البدايع اللغو هي اليمين الكاذبة خطاء او غلطا
في الماضي او في الحال وهي ان يخبر عن الماضي او عن الحال على ظن ان المخبر به
كما اخبر وهو بخلافه في النفي او الاثبات وهكذا روى ابن رستم عن محمد
انتهى ومثل الحال في المجتبى بقوله والله ان المقبل زيد يظنه زيدا فاذا
هو عمرو انتهى فظهر منه ان تقييد المعنى في اللغو ايضا كما وقع في عبارة القوم
بناء على الغالب صرح به في البحر قوله على ان اعتبار الحال الصواب المعنى
لقوله لتعيين ارادة الحال قوله في هذا الحلف اي في الغموس قوله ويأثم بها
اي يأثم الحالف باليمين الغموس اثما عظيما كما في الحاوي القدسي وانها
كبيرة كما في غاية البيان وغيرها وعقبه صاحب البحر وقال ينبغي ان يكون
كبيرة اذا اقتطع بها مال مسلم او اذاه وتكون صغيرة ان لم يترتب عليها
مفسدة قوله وبين حكمها بقوله ويرجى عفوه وفي الخلاصة والخانية اللغو
لا يؤاخذ به صاحبه الا في الطلاق والعتاق والنذور وفي فتاوى محمد بن الوليد
لو قال والله ان لم يكن هذا فلانا فعلي حجة وهو لم يكن وكان لا يشك انه فلان لزمه
ذلك انتهى وفي البحر اليمين بالطلاق على غالب الظن اذا تبين خلافه موجب
لوقوع الطلاق وقد اشتهر عن الشافعية خلافه انتهى قوله على شيء آت
اطلقه فشمل ذلك الشيء فعل الحالف ايجابا وسلبا او لا ولكن المصرح في الهداية
هو الاول حيث قال يفعله او لا يفعله وهو المراد هنا ايضا فقول القائل
والله لا اموت الى مائة سنة وهو قريب العهد الى الموت او لا يطلع الشمس
غدا ونحوهما ان حلف به ظنا فهو لغو وعلما بكذبه فهو غموس وتعريفا المصنف
فيهما يجمع امثاله اذ لم يقيده بالمعنى كما لا يخفى قوله اجزاء من اواخر
الماضي الخ هذا اعتبار معروف بين الناس ومبنى اليمين على العرف
ذكره صدر الشريعة من تدقيقات الحكماء وهو غير معتبر عند الفقهاء

فيه رد للوافي حيث قال بدله الماضي منه

قوله بل الصواب فى الجواب قال بعض الافاضل الحلف على الحالف حلف على الآتى عرفا الا اذا دلت قرينة على الحال كما فى يمين الفور فانه وان كان قسما اخر لكنهم لم يعدوه قسما برأسه لقلته وندرته بل جعلوه من قسم الآتى حتى قالوا ينعقد يمينه بحيث لو فعله فى فوره يحنث انتهى فيظهر منه ان النكتة فى ترك الحال اما ندرته او دخوله فى اليمين المنعقدة وايضا ان كان كاذبا عمدا فى الحلف على الحال كان غموسا وان كان فى زعمه انه صادق فيه وليس كذلك كان لغوا ولا يكون داخلا فى الآتى وتعريفات المص لا يمنع دخوله فيها بهذه الاعتبارات وقد سبق ان قيد المضى ليس بشرط فى الغموس فيعم الحال وكون اللغو فى الحال قد عرفت ايضا فيظهر منه ان ما اورده من الجواب ليس بصواب بل الجواب الحاسم انه داخل فى الوجوه الثلثة وليس بخارج منها تدبر كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله اى مخطئا اشار به الى ان المراد بالناس هنا المخطئ كما فى التبيين وانما اختير هذا اللفظ فى المتن بناء على مجئ الرواية به او ليعم المخطئ والذاهل عن التلفظ باليمين لان حقيقة النسيان فى اليمين لا تتصور كما يفهم من الكافى وغيره اذ النسيان فى الحقيقة ذهول بعد التذكر وما فى وقع فى اليمين ذهول ابتداء او جريان اليمين على لسانه ابتداء عند ارادة التكلم بغيرها وما قيل من ان حقيقة النسيان متصورة بان حلف ان لا يحلف فنسى فحلف فهو مردود لانه فعل المحلوف عليه ناسيا لا ان حلفه كان ناسيا تدبر قوله اى يجب الكفارة الخ اشار به الى ان الاخبار عن فعل شئ مطلقا يفيد وجوبه على فاعله وقد سبق نظيره فى فصل الاحداد قد افاده ثمة صاحب البحر قوله فيجب الكفارة بالحنث كيفما كان اقول فى تحقيق هذا المقام ان الاصل فى اليمين المنعقدة الاثم فى الحنث لانه هتك حرمة اسم الله تعالى ولانه مقتضى قوله تعالى واحفظوا ايمانكم اذ الامر بالشئ نهى عن ضده فيكون الحنث منهيا عنه ولكن بعل المؤاخذة ابتداء الكفارة بتبديل ابتدائى كما نطق بهذا التبديل قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الخ اذ ظاهر قوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان مؤاخذة بالاثم ولكن لم يذكر وذكر بدله قوله فكفارته الاية فظهر ان هذا النوع من الايمان انما يدور على الكفارة عند عدم البر ولذلك سوى فيه العاقل والمجنون والمغمى عليه مع ان فى الاخيرين لا يتصور الاثم وايضا قد يكون الحنث فيه واجبا كما فى الحلف بفعل المعاصى وترك الواجبات الفرائض ومستحبا كما فى الحلف بهجران المسلم ولا يتصور فيها الاثم بالحنث ايضا وظهر منه ان هذا النوع لا يدور على اثم بالحنث حتى تصير الكفارة ستارة له كما ظن به بعض المحققين ولا يدل عليه قول الهداية ولو كانت الحكمة رفع الذنب فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا على حقيقة الذنب انتهى لانه بنى كلامه هذا على لو الفرضية على انه ليس بكلام سالم صرح به فى العناية العلم عند ولى العناية سبحانه وتعالى قوله وبالله اراد به لفظ الجلال قوله او باسم اخر الخ بالاسم اللفظ الدال على الذات مع صفته قوله فان اراد به يمينا الخ رجح صاحب الغاية هذا القول لكن الصحيح من المذهب انه لا يتوقف على النية لان هذه الاسماء تتعين

المراد صاحب المفاتيح
م

فى هذا التحقيق ابلغ رد للوانى تدبر
م

حيث لم يعرف معنى النسيان وجعل معناه الذهول مطلقا وليس كذلك وبنى عليه كلامه فقط
م

مناسبه فى المطول عند قوله علم يعرف به احوال اللفظ
م

المراد منه الزيلعى رحمه الله تعالى

الخالق

للخالق بدلالة القسم اذ القسم بغير الله لا يجوز فلا يصدق قضاء فى نيته بها غير الله ويصدق فيما بينه وبين ربه كذا فى البدايع قوله والحق الخ خصه بالذكر لمكان الاختلاف فيه لكن الصحيح ان الحق معرفا باللام سواء كان بالواو او بالباء يمين اتفاقا كما فى الظهيرية والخانية قوله او بصفة الخ اراد بها المصادر التى تشتق منها اسماء الله تعالى قوله يحلف بها اى فى العرف اشار اليه بهذا التعبير وصرح فى الشرح ان الحلف بالصفات مقيد بالعرف وهو المصرح فى المحيط مفصلا وايضا الفرق بين الحلف بالاسماء وبين الحلف بالصفات كون العرف معتبرا فى الثانى دون الاول كما فى البحر وعليه كلام المصنف ايضا ومن لم يعرف الفرق بينهما قال ما قال هنا قوله لما سبق ان مبنى اليمين على العرف اى فى الحلف بالصفات قوله لعمر الله بفتح العين فى القسم حتى لا يجوز فيه الضم كذا فى المغرب قوله وعهد الله وميثاقه اطلق فيشمل ما اذا لم ينو لغلبة الاستعمال للعهد والميثاق فى معنى اليمين فيصرف اليه الا اذا قصد غير اليمين فيدين كذا فى البحر قوله سواء قال بالله او لا وسواء نوى بها اليمين او لا كما فى غاية البيان وذكر فى الهداية خلافا فيها وصحح فى التبيين انه يكون يمينا بلا نية الملتقها لكنها مقيدة بانها لا يكون يمينا ما لم يعلق كل منها بشئ نحو اشهد انه كذا او افعل كذا او لا افعل كذا او نحوها بخلاف على نذر فانه يمين وان سكت عن المقسم عليه كذا يفهم من المجتبى قوله واعزم يمين عرفا كاشهد ومعناه اوجب فكان اخبارا عن الايجاب فى الحال وهذا معنى اليمين كذا فى البدايع قوله فلا يكفر اى لا يصير كافرا بل يأثم فعليه التوبة والاستغفار قوله والاصح الخ وفى المجتبى والذخيرة والفتوى على انه ان اعتقد الكفر به يكفر والا فلا فى المستقبل والماضى جميعا قوله لانه للحال هذا تعليل لقوله وسوكند ميخورم بخدا اى ولفظ مى اداة الحال فى الفارسية قوله نقسم القسم يطلق على ما يقصد تعظيم المقسم به وذا لا يكون الا بالله وبعض ما ذكر هنا ليس كذلك قوله قسم بناء على التغليب قوله فلا يكون يمينا هذا قول البعض والصحيح انه ان اراد به اسم الله تعالى يكون يمينا كذا فى الخانية والظهيرية فيكون نصبه بنزع الخافض وهو اداة القسم كما لا يخفى قوله ولو قال والحق الخ محله الانسب بعد قوله والحق من اسماء الله تعالى الخ بفاء التفريع بدل الواو قوله لا احقا اى فى قوله افعل هذا حقا وانتصابه على المصدرية خوف فعله لو قوعه مضمون جملة لها محتمل غيره قوله وهو رواية الخ وفى رواية اخرى عن ابى يوسف انه يكون يمينا لان المراد حقية الله وهى صفة كالعظمة وفى المختار هو المختار اعتبارا للعرف وعقبه فى البحر لو بالباء فيمين اتفاقا لان الناس يحلفون به ولو بالباء ففيه اختلاف والمختار انه يمين اذ الحلف به متعارف قوله قيل لا يكون يمينا الخ اشار به الى ان المسئلة خلافية حيث سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عنه قال انه يمين وهو انشاء وتحقيق كما فى الظهيرية قوله وقوله او اشارة الخ وجهه ان الظاهر كون يامن الفاظ الحالف فيحصل منه ان عدم كونه يمينا لعدم الجسم فى كلامه فيفهم منه انه لو انفرد كل منهما يكون يمينا وليس كذلك فظهر ان ذكر يا مفسد غير صحيح اقول كلمة يا فى الفارسية بمعنى او فى العربية فلا يكون بينهما فرق سواء

فيه رد للمولى الوانى
م

وفى بعض الكتب والصحيح الخ
ص

اراد صاحب الوقاية به حكاية كلام الحالف او اراد به تعداد المسئلة ولا يلزم
ما توهمه المصنف تدبر قوله لانه دعاء على نفسه ناظرا الى الالفاظ الثلث
الاول وقوله ولانه غير متعارف ناظرا الى الباقى ويحتمل ان يكون تعليلا للكل
اذ لا مانع بخلاف العلة الاولى قوله وتضمر لم يقل وتحذف للفرق بينهما اذ
فى الاضمار يبقى اثره بخلاف الحذف فانه اعم كما هو المشاهد من استعمال القوم
فعلى هنا تضمر حالة الجر لظهور اثرها وهو الجر فى الاسم ويكون محذوفة
بمعنى عدم الاضمار فى حالة النصب قيل يكون يمينا فيهما مطلقا وعليه كلام
المصنف فى الشرح وقيل لا يكون يمينا الا ان يعرب الهاء بالجر كما فى الظهيرية
ولله در المصنف اشار بعبارة المتن الى القول وفى الشرح الى قول العلم عنده تعالى
قوله كالله لا افعل مثل بالفعل المنفى لان الحلف فى الاثبات لا يكون بدون
التأكيد وحروفها للام والنون وقد ومن ذلك قالوا لو قال الله افعل كذا
اليوم ولم يفعل لا يحنث اما لانه ليس بيمين واما لكون لا مضمرة وهى كما
كانت مضمرة كانت زائدة كما فى قوله تعالى لا اقسم واضمار كلمة وقع فى كلام الفصحاء
وعليه قوله تعالى واسئل القرية اى اهلها فعلى اى وجه كان لم يلزمه الكفارة
هذا زبدة ما فى المحيط ولكن الظاهر لزوم الكفارة لوجدان نية اليمين
على ما هو المتعارف بين الخواص والعوام ومثله يكون يمينا لو قارنته
النية كما فى سبحان الله افعل كذا يكون يمينا بالنية صرح به فى الولوالجية
كذا افاده المقدسى فى شرحه على الكنز المنظوم قوله موجب اليمين بكسر
الجيم وهى الالفاظ الموجبة لانعقاد اليمين وقوله موجبها بفتحها قوله
وكفارته اى كفارة الحلف او القسم تغليبا او اليمين لعدم اعتبار
تأنيث المؤنث المعنوى قوله اعتاق رقبة الخ لا بد من النية لصحة التكفير
فى الانواع الثلثة كما صرح به فى فتح القدير قوله او اطعام عشرة مساكين
ومن يجوز مصرفا للزكوة يجوز مصرفا لها الا فقراء اهل الذمة فانه يجوز
صرف الكفارة اليهم ايضا كذا فى مبسوط صدر الاسلام قوله يستر عريانا
فيه لعرف ولذا قال فى الخانية لو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس
من غزلها سراويل لم يحنث فى يمينه انتهى قوله لا ما دون اى لم يجز
ما دونه الخ ومنه ما قيل اذا دفع الثوب الى المرأة فلا بد من الخمار مع الثوب
لان صلوتها لا تصح دونه قال فى فتح القدير هذا كله خلاف الظاهر وانما ظاهر
الجواب ما يثبت به اسم المكتسى وينتفى عنه اسم العريان وعليه بنى عدم
اجزاء السراويل لا صحة الصلوة وعدمها فانه لا دخل له فى الامر بالكسوة
اذ ليس معناه الاجعل الفقير مكتسيا انتهى قوله فان عجز عنها اشار به
الى ان العبد اذا حنث لا يكفر الا بالصوم لانه عاجز عن الثلثة ولو اعتق
عنه مولاه او اطعم او كسى لا يجزيه وكذا المكاتب والمستسعى ولو صام
العبد فعتق قبل ان يفرغ ولو بساعة فاصاب مالا وجب عليه استئناف
الكفارة بالمال كذا فى فتح القدير قوله ولاء اطلقه ولم يستثن العذر
لما فى الخلاصة ولو حاضت المرأة فى الثلثة استقبلت بخلاف كفارة الفطر
انتهى قوله والاصل فيه اى فى كل من الوجوه الاربعة فدليل الوجه الرابع

آخر الآية

آخر الآية وهو قوله فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام وقيد الولاء عمل بقراءة ابن مسعود
متتابعات وقراءته كروايته مشهورة جائز الزيادة بها على القطعى المطلق
على ما عرف فى الاصول قوله يعنى لا يجوز الخ ثم اذا كفر قبله لا يسترد من الفقير
لوقوعه صدقة كما فى البحر قوله حنث وكفر اى وجب عليه الحنث والكفارة
بناء على ان اخبارا عن فعل شئ مطلقا يفيد وجوبه على فاعله وقد مر غير مرة ولما
فى المبسوط يحق عليه ان لا يفعله لانه منهى عن الاقدام على المعصية ولما فى
الايضاح والمنبع والبحر من التفسير بوجوب الحنث والكفارة عليه للحديث
المذكور وللحديث الذى فى صحيح البخارى عن عائشة رضى الله عنها عن النبى
صلى الله عليه وسلم من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصى الله
فلا يعصه وفى رواية من حلف الحديث فظهر منه ان تفسير المصنف بالانبغاء
تبعا للهداية ليس كما ينبغى الا ان يراد بما ينبغى ما لا يمكن التخلف عنه صرح
به ابو حيان فى قوله تعالى لا الشمس ينبغى لها ان تدرك القمر وادعى استعماله
فيما حاصله اللزوم والوجوب او انه بناء على ان الحنث ليس بواجب فى بعض الحال
كما فى الحلف بهجران المسلم فانه حلف على معصية ولكن الحنث فيه مستحب
لا واجب صرح به البرجندى وغيره وان ظاهر الحديث وهو بناء الامر بالاتيان
على الخير يقتضى الانبغاء وذا قرينة على ان فليأت لا يفيد الوجوب فتفسيره
بالانبغاء يكون تنبيها على ان وجوب الحنث فى الحلف على المعصية ليس على اطلاقه
وان كان الانبغاء كذلك تدبر العلم عنده تعالى قوله فى حلف كافر اطلقه فيشمل
المرتد قوله لانه ليس اهلا الخ حاصله ان الكفر يبطل اليمين لقوله تعالى انهم
لا ايمان لهم فلا يلزم عليه البر حتى يمكن ابقاؤه فى حقه ويعتبر حاله وقت
الحنث ولذلك لا يبتنى عليه الكفارة وان وقع الحنث فى الاسلام اذ هو ليس
بحنث حقيقة والكفارة انما يبتنى عليه قال فى البحر لو حلف مسلما ثم ارتد ثم
اسلم ثم حنث لا يلزمه شئ بعد الاسلام ولا قبله لان الكفر يبطل اليمين
انتهى وهكذا فى الاختيار فظهر بهذا التحقيق ان معنى قول المصنف ولا
اهلا للكفارة اى فى حال الكفر واليمين وان كان شرطا ولم يكن سببا للكفارة
عندنا الا انه سبب للحنث الذى هو سببها فاذا لغا يمينه لغا حنثه فلا يبتنى
عليه الكفارة وان وقع فى الاسلام لانه ليس بحنث حقيقة فظهر ان قوله
هنا فى حيزه بل تمام الدليل به وليس حشوا مفسدا كما يظن به من لم يقابل الدليل
بالمدعى تدبر العلم عنده تعالى قوله والكفر ينافى التعظيم والدليل قوله تعالى انهم
لا ايمان لهم واما تحليف القاضى فالمقصود منه رجاء النكول لانه يعتقد
فى نفسه تعظيم اسم الله تعالى وان كان لا يقبل منه ولا يثاب عليه فيكون
يمينه صورة اليمين لا حقيقتها الشرعية وهو تأويل امامنا فى قوله تعالى
نكثوا ايمانهم اى صورة الايمان التى اظهروها هذا زبدة ما فى الاصول
والمفصلات قوله من حرم ملكه مبتدأ خبره لا يحرم قوله اى من
حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه اى بتحريمه اذ لا قدرة له
على ذلك بل المحرم هو الله ولا صنع للعبد فيه فيبقى ما جعله على نفسه
حراما على ما كان عليه هذا هو المراد فاشار بهذا الشرح ان المراد بملكه

اى يجب صرح به الشيخ الاكمل فى باب المهر منه

حيث لم يعلم ان المدعى كفارة حلفه فقط فكيف يكتفى بالتعليل الاول

مايملكه من الاعيان والافعال فيدخل فيه مثل حرمت على نفسي طعامي هذا كما في
العناية ومثل دخول هذا المنزل على حرام ونحوه كما في المبتغى ولكن لايدخل
فيه قوله مشيرا الى الخمر هذا حرام علىّ ثم اقدم على شربه تجب الكفارة
مطلقا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا والمختار للفتوى ان اراد به التحريم
تجب وان اراد به الاخبار او لم ينو شيئا لايكون يمينا ولا تجب الكفارة
كما في الخانية والمنصورية فظهر منه ان المصنف لو قال من حرّم شيئا ثم فعله
كفّر لكان اشمل ولفظة من عام تشمل الذكر والانثى واشار بقوله حرّم
على نفسه الى انه لو جعل حرمته معلقة على فعله فانه لا تلزمه الكفارة لما
في الخلاصة لو قال ان اكلت هذا الطعام فهو علىّ حرام فاكله لاحنث عليه انتهى
قوله لان العبرة لعموم اللفظ وهو ما احل الله لك فان ما من الفاظ
العموم وضعا لا لخصوص السبب وهو تحريم مارية على نفسه كل حل علىّ
حرام وكذا كل حلال او حلال الله او حلال المسلمين علىّ حرام كذا في الظهيرية
قيد بصيغة العموم لانه لو قال لزوجته انت او فلانة او هي علىّ حرام ينصرف
اليها فتبين بواحدة من غير نية والفتوى عليه وقد سبق في باب الايلاء و
اللائق للمصنف ان يفصل هذا ثمه وان لا يذكر مكرّرا هنا العلم عنده تعالى
قوله والفتوى على بينونته الخ يعني لو كانت له امرأة تبين بتطليقة وان كنّ
ثلثا او اربعا يقع على كل واحدة واحدة بائنة وان لم يكن له امرأة كان عليه
الكفارة عند الحنث باكل او شرب لان تحريم الحلال يمين كذا في الظهيرية
قوله اذا كان له اصل الخ اشار به الى ان المنذور ان لايكون واجبا عليه قبل
النذر فلو نذر حجة الاسلام وهي عليه واجبة لم يلزمه شيء غيرها والمراد
بالاصل اصل مستقل يعني كون ذلك الفرض عبادة مقصودة ولذلك لو نذر
بالتسبيح او التكبير او نحوه لايلزم عليه لانه ليس بعبادة مستقلة في محل
كان فيه فرضا واشار به ايضا الى كونه مالكا لما التزمه وقادرا عليه ولذلك
لو قال لله علىّ ان اهدى هذه الشاة وهي ملك الغير لايصح النذر وكذا
اذا قال ان فعلت كذا فالف درهم من مال صدقة ففعل وهو لايملك الا
مائة لايلزمه الا المائة كما في الخلاصة والولوالجية وسيجيء من المصنف
قوله في الفروض اشار به الى ان ما ذكر في اكثر الكتب من الواجب بدله المراد
به الفرض ولذلك لو قال ان برأت من مرضي هذا علىّ شاة اذبحها فبرأ
لايلزمه شيء ولو قال علىّ شاة اذبحها واتصدق بلحمها لزمه كما في مجموع
النوازل فظهر منه ان المراد بالواجب الفرض اذ لو بقي على الاطلاق وعموم
وجب عليه بمجرد الذبح كما ان الواجب في الاضحية ذلك لا التصدق هكذا
يفهم من البحر العلم عنده تعالى قوله والاعتكاف عنه من قبيل ما له اصل في
الفروض بناء على ما سبق في بابه من ان شرط صحة الاعتكاف المنذور
الصوم فلا ينفك عنه او بناء على ما ذكر في البدائع من ان الاعتكاف له
اصل ايضا في الفروض وهو الوقوف بعرفة قال في تلخيص الجامع الكبير
انما يصح نذر الاعتكاف الحاقا بالصلوة او الصوم باعتبار الفرض او الشرط
فكان التزام الاعتكاف ونذره نذرا بالصوم او الصلوة بهذا الاعتبار

وهكذا في النهاية في مسائل شتى
من كتاب ادب القاضي في مسئلة
ومن قال مالي المساكين صدقة
منه

وكون الصوم شرطا له ظاهر واما كون الصلوة عرضا منه فان الفرض منه
انتظار الصلوة بالجماعة وقد قال عليه السلام المنتظر للصلوة في الصلوة فكان
التزامه التزاما بها بهذا الاعتبار كذا في التنوير وفيه تفصيل قوله وما لا فلا
اشار به الى ان المنذور لو معصية لذاته لا يلزم بالطريق الاولى فدخل
في النذر بالصوم نذر صوم يوم النحر فيصح النذر به لان حرمته ليست لذاته
بل لغيره كما عرف في الاصول قوله كعيادة المريض الى قوله ونحوها امثلة
لقوله وما لا فلا الصواب ان يذكر بعيده كما وقع في اكثر النسخ وما وقع في
بعضه قبيل قوله لو جد وفي خطاء كما لا يخفى قوله بشرط يريده اما لجلب منفعة
نحو لله علىّ كذا ان قدم غائبي كما قال به المصنف او لدفع مضرة نحو ان مات
عدوّي فلان فعلىّ صوم سنة كما في شرح القوانين قوله وفي جواب شرط مقدّر
في نذر قوله في الصورتين اي المطلق والمعلق المذكور قوله اي عليه
الوفاء به اشار به الى ان الاخبار بالوفاء مطلقا يفيد انه واجب على الواقي قوله
وهو قول الشافعي الخ وهو قول محمد رحمه الله ايضا كما في الدراية قوله بسبعة
ايام او ثلثة ايام كما في شرح القوانين قوله وبه اي بالتخيير بين الكفارة
والوفاء يفتى الخ وبه كان يفتى اسمعيل الزاهدي كما في الظهيرية وفي الولوالجي
مشايخ البلخ والبخاري يفتون بهذا وهو اختيار شمس الائمة وفي الخلاصة
ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالمنذور منجزا او معلقا وفي رواية النوادر هو
مخير بينهما بين الوفاء وبين كفارة اليمين وبه يفتى انتهى فظهر منه ان الفتوى
على التخيير مطلقا ولعل الاقوى ما في المتن لكثرة البلوى في هذا الزمان
كما في الخزانة وترى المحققين عليه لذلك ولما ذكره المصنف بقوله الا في كلامه
الخ ولذلك سكت عن غيره قوله ليس الموجب للتخفيف هو الحرام الخ ولئن سلم
ذلك لكن لانم كون الشرط حراما لا يدفع التخفيف كما في سفر معصية فانه
لا يدفع التخفيف ويكون سببا للتخفيف من القصر والافطار وغيرهما قوله
ان برأت من مرضي الخ وكذا لو قال ان برأت من مرضي هذا علىّ شاة اذبحها
فبرأ لايلزمه شيء كذا في مجموع النوازل قوله الا ان يقول الخ لو قال علىّ
شاة اذبحها او تصدق بلحمها لزمه كذا فيه فظهر ان النذر بالذبح من غير
تصدق اللحم لا يجوز كما صرّح به في البحر فيفهم منه انه يلزمه تصدق اللحم
في قوله فلله علىّ ان اذبحها وانما سكت المصنف عن وجوب تصدق اللحم لان
كونه لله في النذر انما يكون بالتصدق كما لا يخفى قوله ولا نية له قيد به
لانه لو كان نية قربة من القرب التي يصح النذر بها نحو الحج فعليه ما نوى
لانه محتمل لفظه فيجعل كالمنطوق به كما في البحر ولم ار انه لو نوى ما ليس بقربة
هل يلغو كلامه فلا يلزم ما نواه ذلك ولا الكفارة ولعل انه يلزمه كفارة
يمين قضاء عملا بظاهر اللفظ ولا اعتبار بمثل هذه النية لكونه غير محتمل
لفظه شرعا العلم عنده تعالى قوله لما روي عن العبادلة الثلثة هي جمع عبدل
قياسا وهو لغة في عبد كزيدل في زيد او جمع عبد على غير القياس كالنساء
للمرأة كما في غاية البيان وهم ثلثة عند الفقهاء عبد الله بن مسعود
وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس كذا ذكر في غاية البيان والنهاية

على وزن فرازنة منه

ترجمة العبادلة

٣/٤

وهكذا قرره فخر الاسلام البزدوى واخذ منه صاحب التوضيح وهم فى عرف
المحدثين اربعة ابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو وعبد الله بن زبير
قاله المطرزى فى المغرب وهذا حقق وقرر ابن الصلاح والحافظ احمد
البيهقى وقد كتب فى حقهم رسالة مولانا ابن على الحنائى حاصلها ماذكر
قوله ولكن لا بد من الاتصال الا اذا كان انقطاعه بتنفس او سعال او نحوه
فانه لا يضر كما فى البحر والخزانة قوله قال مشايخنا فى تصحيح الاستثناء
المنفصل الخ يريد به ان لا يصح اصلا لان فى تصحيحه محذورات كثيرة مانعة
لتصحيحه قوله عند المنصور وهو خليفة من الخلفاء العباسية قوله ان يغرى
من الاغراء او الاغواء على ما وقع اختلاف النسخ والمراد اغضابه قوله ابلغ
من تدرك الهمزة استفهامية ومن زيادة فى الرفع وزيادته بعد الاستفهام
كزيادته بعد النفى صرح به فى محله سيما انها هنا انكارية ومراده ابلغ تدرك
مبلغا ساغ لك ان تخالف جدى قوله فقال ان هذا يريد يعنى قال ابو حنيفة
رحمه الله ان هذا يعنى محمد ابن اسحق والاشارة بهنا للتحقير كما اشار هو
اليه به له واخطار هذا الجواب فورا فى المجلس لطف من الله تعالى يسر للامام
صونا لعرضه وكان سببا لانقلاب اغضاب على الام على نفسه فقد وقع فى
بئر حفره لاخيه قيل لما خرجا من عنده قال محمد بن اسحق سعيت فى دمى يا
ابا حنيفة فقال ابو حنيفة كنت البادى وانا الدافع فيفهم منه ان من اراد
ظلما على انسان ولم يقدر دفعه عنه الا باكبر من هذا الظلم يجوز دفعه به وله
نظائر كما لا يخفى باب حلف الفعل قوله مبنية على العرف عندنا اذ لا شك
ان المتكلم لا يتكلم الا بالعرف الذى به التخاطب سواء كان عرف اللغة ان كان
من اهل اللغة او غيرها ان كان من غيرها نعم ما وقع استعماله مشتركا
بين اهل اللغة واهل العرف تعتبر اللغة على انها العرف كما فى البحر وروى
عن محمد بن الحسن رحمه الله انه قال صنفت كتاب الايمان على معانى بلدى
وفى كل بلدة على معانى تلك البلدة كذا فى الملتقط قوله لانها حقيق اى
لائقة وانما لم يدخل التاء صونا عن الالتباس بالحقيقة التى يقابل المجاز
والفعيل بمعنى الفاعل قد يستوى فيه المذكر والمؤنث بحذف التاء فى المؤنث
حملا للفعيل بمعنى الفاعل على الفعيل بمعنى المفعول صرح به الشيخ الرضى
فى بحث الحال وعليه قوله تعالى والملائكة بعد ذلك ظهير وهذا اظهر من
قوله تعالى ان رحمة الله قريب من المحسنين وايضا المؤنث اللفظى الغير
الحقيقى قد لا يعتبر تأنيثه صرح به فى بعض حواشى المطول فى بحث المسند
كما فى قوله تعالى لنحيى به بلدة ميتا وقوله تعالى والملائكة بعد ذلك ظهير
قوله وعند مالك الخ وعند احمد بن الحنبل عليه الرحمة على النية مطلقا
قوله لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب الخ قيد كون المدخل
من جانب بناء على الاغلب وكذا قيد السقف لانه ليس بشرط ايضا فى مسمى
البيت كما فى البحر وعليه كلام المصنف ايضا على ما سيجيء والحاصل ان كل
موضع اذا اغلق باب الدار صار داخلا لا يمكنه الخروج من الدار وله سعة
تصلح للبيت يحنث بدخوله فيه فعلى هذا يحنث بدخوله فى الظلة التى

وتصحيحه بالواو من الاغواء لا مساعدة للرواية والدراية

جواز دفع الظلم باكبر منه حين لم يمكن بمثله
م

كجواز قتل قاطع الطريق الذى يريد اخذ المال ولم يمكن دفعه الا بالقتل
م

كون فعيل بمعنى الفاعل مذكرا للفظ فى محل التأنيث
م

وهو قوله اذا السقف وصفه وقوله البيت ما بنى للبيتوتة
منه

هى فى داخل الدار وفى الدهليز وان لم يكن مسقفا هذا حاصل ما فى فتح القدير
قوله وقد مر بيان معناهما ان البيعة معبد النصارى والكنيسة معبد
اليهود قوله او دهليز بكسر الدال ما بين الباب والدار فارسى معرب
اطلقه وقد عرفت انه مقيد بما اذا لم يصلح للبيتوتة اما اذا كان كبيرا بحيث
يبات فيه فانه يحنث بدخوله فيه لان مثله يعتاد بيتوتة للضيوف فى بعض
القرى وفى المدن يبيت فيه بعض الاتباع فى بعض الاوقات فيحنث كما فى البحر
فيكون بناء مثل هذا الدهليز للبيتوتة وان كان متضمنا للشئ الاخر قوله
وقيل الخ هذا بناء على ان المراد من الدهليز ما لم يصلح للبيتوتة الا بتكلف
واضطرار فلا يخالف ما دفعه المصنف لما ذكر من التحقيق قوله او ظلة
باب دار اراد بها الساباط المسترسل يصنع على باب الدار الخ كما فى العناية
وغيرها وتذكير ضمير فوقه وكان ويكون لكون معناها الساباط المذكور
قوله لم يحنث بدخولها خربة اراد بالخربة الدار التى لم يبق فيها بناء
اصلا فاما اذا زال بعض حيطانها وبقى البعض فهذه دار خربة فينبغى
ان يحنث فى المنكر الا ان يكون له نية كذا فى فتح القدير قوله وفى هذه الدار
يحنث جمع الاشارة مع التسمية لانه لو اشار ولم يسم كما اذا حلف لا يدخل
هذه فانه يحنث بدخولها على اى صفة كانت دارا او مسجدا او حماما او
بستانا لان اليمين عقدت على العين دون الاسم والعين باقية كيف
كانت كذا فى الذخيرة وتنوير الجامع الكبير ولم ار الى الآن كيف الحكم اذا
سمى ولم يشر فاقول ان كان اللام للعهد الخارجى حيث كان معهودا فى الخارج
ينبغى ان لا فرق بينه وبين جمع التسمية مع الاشارة وان لم يكن فيكون
للحقيقة فينبغى ان لا فرق وبين المنكر لانه فى المعنى كالنكرة تدبر والعلم
عنده تعالى قوله لان الدار اسم للعرصة يعنى العرصة بعد ما بنيت اصل
فى اطلاق هذا الاسم اما قبل البناء فلا يطلق عليها كذا افاده البرجندى
غير ان الوصف فى الحاضر لغو اى غير معتبر اذا لم يكن داعيا الى اليمين
وهنا كذلك لان البناء غير داع اليها فيتعلق اليمين بالاسم وهو باق
بعد الانهدام ما لم يتعرض اسم اخر عليه قوله وفى الغائب اى فى غير
المعينة معتبر فيتعلق اليمين بالعين والصفة فصار كانه قال والله
لا ادخل دارا مبنية كذا فى الذخيرة لان الدار لما لم يكن حاضرة مشارا
اليها صارت مطلقا والمطلق ينصرف الى الكامل وكمالها بالوصف اعنى
البناء ولان كون الدار دارا انما يعرف بالوصف غالبا وهو البناء لان كل
صحراء لا يسمى دارا فيتعلق اليمين بما يعرف به كونها دارا هذا زبدة ما
فى الايضاح وشرح البرجندى قوله ليس صفة عرضية قائمة بجوهر
كما هو المراد بالوصف عند الحكماء لان القيام بالغير ينافى الجوهرية عندهم
وعند الفقهاء هو ما يكون تابعا للشئ غير منفصل عنه يزيد تبا منه
بالموصوف حسناله وان كان فى نفسه جوهرا قوله من عدم التفرقة
بين البيت والدار ولقد قال قائلهم الدار دار وان زالت حوائطها
والبيت ليس ببيت بعد تهديم وفى رواية بعد ما انهدما ولذلك لا فرق

قيد به لان الوصف لو داعيا الى اليمين عن حلف لا ناكل هذا البسر فاكله رطبا لم يحنث والمهجور شرعا كالمهجور عرفا فمن حلف لا يكلم هذا الصبى لا يتقيد بصباه على ما سيأتى
منه

اى ما لم يكن اسم آخر عارضا عليه
منه

فيه للمنكر والمعرف فاذا دخله وهو صحراء لا يحنث لزوال الاسم بزوال البناء
وكذا لو دخله بعدما بنى بيتا اخر كما سيجئ قوله والبيتوتة ليست كذلك
اى ليست امرا زائدا على الذات قائما بها بل هى جزء معناه وعلة غائية
لبنائه والعلة الغائية مادام للحلول صلاحية لها لا تنفك عنه ولا تنتفى
عنه مطلقا لانها موجودة حقيقة او حكما بخلاف الوصف كما لا يخفى قوله
لان الدار تطلق على العرصة المجردة اذ قد سبق ان الدار تطلق على العرصة
بعدما بنيت وان تجردت عن البناء بعده سواء لوحظ البناء معها باعتبار
مكان او لا يلاحظ وقد شهدت الدلائل على اطلاقه فلا وجه لتخصيص
الاطلاق بملاحظة البناء معها كما لا يخفى قوله وقيل فى عرفنا لا يحنث
هذا قول المتاخرين اطلقه فشمل ما اذا كان للسطح حضيرا ى ساترا ولم يكن
قال فى البحر الظاهر قول المتاخرين فى الكل لانه لا يسمى داخل الدار عرفا
ما لم يدخل جوفها حتى صح ان يقال لم يدخل الدار ولكن سطحها ونحوه انتهى
وفى التبيين لو كان الحالف عجميا فالمختار ان لا يحنث لان الواقف على السطح
لا يسمى داخلا عندهم انتهى وعليه الفتوى كما فى شرح البرجندى قوله
كما لو جعلت الدار الخ مرتبط بقوله لا يحنث وهو متن لا شرح وانما
التشبيه لاشتراكهما فى عدم الحنث فقط لا فيه ولا فى كونهما مبنيان على
عرف المتاخرين على ان المشبه به اقوى غالبا فلا يدخل تحت صيغة التمريض
هذا قوله او بيتا بان يجعل كل العرصة معدة للبيتوتة وتبنى لها سواء
كانت مسقفة او غير مسقفة اذ السقف ليس شرطا فى مسمى البيت
صرح به فى البحر وفى فتح القدير وعليه كلام الهداية والمصنف حيث قال
ان السقف وصف فيه على ما سيجئ قوله يعنى اذا حلف لا يدخل هذا البيت
اشار به الى انه لو كان البيت منكرا فانه لا يحنث بالاولى لكن بينهما فرق
ما يظهر فيما لو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث فى المعين
ولا يحنث فى المنكر لان السقف بمنزلة الوصف فيه وهى فى الحاضر لغو
وفى الغائب معتبر كذا فى البدايع فظهر ان تذييل المصنف بقوله حتى لو
بقيت الخ بناء على المعرف الحاضر كما لا يخفى قوله فى باب دار الصواب
فى باب الدار معرفة بلام العهد اذ الحلف وقع على دار معروفة فالمعتبر
بابها لا باب دار مطلقا ومن القاعدة الكلية ان المعرفة اذا اعيدت نكرة
كانت غيرها والاطلاق ليس بمراد هنا فوجب تعريف الدار حتى تكون
عينها كما لا يخفى قوله او لا يسكنها اى فى هذه الدار اشار بفى على ما
فى بعض النسخ ان قوله لا يسكنها من قبيل الحذف والايصال لان المكان
المحدود خاصا كان او عاما معرفة كان او نكرة لا بد من فى فيه الا فى فعل
الدخول وعليه قوله تعالى وسكنتم فى مساكن الذين ظلموا وعلى انه لا يكون
فى على بعض اشار الى ان فعل السكون كفعل الدخول من غير فرق فان
ما بعده يقبل النصب بتقدير فى فى الظرف المكان صرح به البيضاوى
اجمالا فى متنه اللب فى النحو وفصله شارحه الكوفيا فى العلم عند تعالى
قوله لان هذه الافعال لها دوام الخ قال فى المجتبى وانما يعطى للدوام

حكم الابتداء فيما يمتد اذا كانت اليمين حال الدوام اما اذا كان قبله فلا حتى لو
قال كلما ركبت هذه الدابة فلله على ان اتصدق بدرهم ثم ركبها ودام عليه
فعليه درهم واحد ولو قال ذلك حالة الركوب لزمه فى كل ساعة يمكنه النزول
درهم قلت فى عرفنا لا يحنث الا بابتداء الفعل فى الفصول كلها وان لم ينو
وفيه عن ابى يوسف ما يدل اليه اشار استاذنا رحمه الله تعالى انتهى فاد ان
الساعة التى تكون دواما هى ما يمكنه النزول فيها منها وكذا الحال فى فعل
السكون واللبس واقول انما عرف قوم ديارنا ابتداء الفعل فى هذه
الافعال اذ حالف لا اركب هذه الدابة مثلا وهو راكبه انما مراده عدم
الركوب بعد النزول سواء كان فى هذه الساعة او فى غيرها ولا يخطر بباله
النزول فى ساعته غالبا وقد سبق ان للعرف مزية دخل فى الايمان ولعل
هذا القول هو الاحرى والعلم عنده تعالى قوله يصدق لانه محتمل كلامه
سماه محتملا وان كان قوله لا يلبسه حقيقة فى الابتداء لانه حقيقة فيه اذا
لم يكن لابساحين الحلف واما اذا كان لابساحين الحلف كما هو المراد
هنا فالابتداء من محتملاته وكذا الحال فى لا يركبها ولا يسكنها كما يفهم من
العناية ولم ار من يعقبه انه يصدق قضاء او ديانة والظاهر انه يصدق
قضاء وديانة لما سبق ان من نوى محتمل كلامه وهو ليس خلاف الظاهر
يصدق مطلقا وهنا كذلك اذ لا مانع من العرف او اللفظ يمنع كونه لبسا
ابتدائيا كما لا يخفى قوله لها دوام اى مكث على حاله قوله اذ لا يقال
دخلت يوما الخ لان الدخول اسم للانتقال وهو حركة والمكث سكون وهما
ضدان قوله فانه لا يحنث بالقعود الا بخروجه اشار به الى ان قوله
بخروجه مستثنى مفرغ منقطع اذ المستثنى منه هو بالقعود والى ان عامله
محذوف وهو لا يحنث مقدر بقرينة العطف لان الحكم عدم الحنث من قوله
وقيل فى عرفنا لا يحنث الى هنا ولما لم يكن الباء فى عبارة الوقاية صور صدر
الشريعة بالمستثنى المفرغ المتصل ومن قدر الباء فيها وصور بلا يحنث
بحال الا بحال الخروج وحكم بانه اظهر فقد اختار زيادة التقدير كما لا يخفى
قوله حتى لو بقى وتد الخ وذلك اذا كان الباقى مما يقصد بالسكنى اما اذا
لم يكن كذلك مثل ان كان وتدا او مكنسة او قطعة حصير لا يحنث كذا فى شرح
البرجندى والتبيين وغيرهما قوله كتخلا ثية اى مقدار ما يتأتى فى
السكنى بذلك القدر من المتاع واما الاهل فلا بد من نقل الكل بلا خلاف
قوله هذا عند ابى حنيفة وقد اختلف الترجيح فالفقيه ابو الليث فى
شرح الجامع الصغير رجح قول الامام واخذ به كما فى غاية البيان والمص
رجح قول محمد تبعا لصاحب الهداية ومنهم من صرح بان الفتوى على قول
ابى يوسف فقد اختلف الترجيح كما ترى والافتاء بمذهب الامام اولى
لانه احوط كما فى البحر ولانه هو القاعدة وقد سبق نظيره قوله بان يكره
عليه بمعنى حمله المكره او جره واخرجه بان لم يصدر منه فعل الخروج هذا
هو المرام لانه لو خرج بنفسه مكرها خوفا من توعد المكره يحنث لما عرف
ان الاكراه لا يعدم الفعل عندنا وقد سبق ان الحنث مكرها حنث باشره

بنفسه وقد صرح به في الشروح هنا ايضا قوله لان الانتقال اى انتقال
الخروج الى الحالف يكون بامره باخراجه لا بمجرد الخروج اذ هو موجود في صورة
عدم رضاه ايضا فلا اعتبار له ما لم يصدر منه اختيارا وانتقاله كما في صورة
امره باخراجه اياه قوله ومثله لا يدخل الخ وفي البدايع الخروج هو الانفصال
من الحصن الى العورة على مضادة الدخول فلا يكون المكث بعد الخروج كما لا
يكون المكث بعد الدخول دخولا انتهى وفي المجتبى لو هبت به الريح وادخلته
لم يحنث وفي الاخلال كلام وفي من زلق فوقع فيها او كان راكبا دابة فانفلقت
ولم تستطع امساكها فادخلت خلاف انتهى والصحيح انه لا يحنث كما في الظهيرية
قوله لان خروجه لم يكن الا الى جنازة والمضى بعد ذلك ليس بخروج والمعتبر
القصد عند الخروج لما قال في الظهيرية لو قال لها ان خرجت الى منزل ابيك
فانت كذا فهو على الخروج عن قصد انتهى وفي البدايع لو قال ان خرجت من
هذه الدار الا الى المسجد فانت طالق فخرجت تريد المسجد ثم بدا لها فذهبت
الى غير المسجد لم تطلق انتهى لما ذكرنا انه لم يوجد القصد الى غير المسجد عند
الخروج فظهر منه انه لو خرج على قصد الجنازة ثم بدا له شئ فذهب اليه ولم
الجنازة لا يحنث كما لا يخفى قوله وكانه سهو الخ وانت خبير بان لقول
الوقاية احتمالين الاول خروجه مستبدا من الدار الى امر اخر بعد خروجه
منها الى الجنازة والثانى ذهابه اليه بعد خروجه الى الجنازة ومبدأ هذا الذهاب
ليس داره بل هو موضع خرج اليه للجنازة فكانه قال ثم من الجنازة الى امر آخر
والمقام قرينة للثانى لان الاول لا يراد لانه يقتضى الحنث لوجود الشرط
وهو مقتضى قول الحالف ولا اثر لخروجه الى الجنازة لان اليمين لا ينحل به
فيحمل على الثانى بمعونة المقام ولا سهو اصلا كما لا يخفى قوله وحنث فى لا
يخرج الخ اطلق الحنث فى الخروج لكنه مقيد بان المحلوف عليه لو كان خارج
البلد لا يحنث حتى يجاوز عمران بلده سواء كان الى مقصده مدة سفر
او لا وان لم يكن خارجه بان كانت مكة مثلا فى بلده فلا يشترط مجاوزة العمران
بل يحنث بمجرد انفصاله من الداخل الى الخارج على قصد مكة مثلا كذا فى
البدايع وعليه كلام المحيط قوله وذهابه وكذا رواحه كما فى البحر قوله
وحنث فى ليأتين مكة لا خصوصية للاتيان ومكة بل كل فعل حلف ان يفعله
فى المستقبل غير مقيد بوقت كالعدد ونحوه لم يحنث حتى يقع اليأس عن البر
مثل ليضربن فلانا او ليطلقن زوجته كما فى البحر وتحقق اليأس كما يكون
بموت الحالف يكون بفوت المحلوف عليه لما قال فى غاية البيان ان الحالف
فى اليمين المطلقة لا يحنث ما دام الحالف والمحلوف عليه قائمين لتصور
البر فاذا فات احدهما فانه يحنث انتهى وفيه ايضا انها لو كانت موقتة
كقوله ان لم ادخل هذه الدار اليوم فعبده حر فالحنث معلق باخر
الوقت حتى لو مات الحالف قبل خروج الوقت ولم يدخل الدار لا يحنث
واما اذا مضى الوقت قبل دخوله وهو حى عتق العبد انتهى قوله لانها
تطلق فى العرف الخ فظهر منه ان المانع للحقيقة هو العرف هنا فلو لم
يكن العرف كذلك يصدق قضاء ايضا هذا هو الموعود فيما سبق على سلامة

فيه دفع للمولى الوافى

ايق يرد وصحا ٢

الاسباب والالات والمراد بها صحة الجوارح ورفع الموانع كما فسر الاستطاعة
به بل الاختيار وفى المبسوط هى رفع الموانع قال فى البحر تفقها فينبغى انه
اذا نسى اليمين لا يحنث لان النسيان مانع وكذا لو جن فلم ياته حتى مضى
الغد كما لا يخفى ولذا قال فى غاية البيان وحدها التهيؤ لتنفيذ الفعل على
ارادة المختار انتهى قوله يراد به نسبة السكنى اطلق فشمل الملك
والعارية والاجارة فيحنث مطلقا باعتبار عموم المجاز كذا فى شرح المنار
المسمى بفتح الغفار قوله ان غيره لو كان ساكنا فيها اطلقه فشمل ساكنا
فيها بطريق الاجارة او العارية وهكذا المفهوم من اطلاق الشرح المذكور
لكنه يخالف ما فى الظهيرية حيث قال عدم الحنث قول ابى حنيفة وابى يوسف
اذا كان الغير ساكنا فيها باجارة لان الاضافة عندهما كما تبطل بالبيع تبطل
بالاجارة والتسليم انتهى واما لو كانت خالية فدخل الحالف فيحنث
بلا خلاف كذا فى الشروح المذكورة قوله لكل خروج اذن ولو نوى
الاذن مرة يصدق ديانة لا قضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر
كما فى الهداية وكونه خلاف الظاهر كونه مخالفا لمقتضى الباء كما فى العناية
فظهر منه انه لو لم يكن خلاف الظاهر بان وجد فى اللفظ مانع يمنع الحمل
عليه لصدق قضاء فيه لكونه محتمل كلامه هذا هو الموعود فيما سبق ايضا
قوله على العموم وفى بعض النسخ على العدم والاول هو الظاهر وعلى
الثانى المراد بالعدم النفى او النهى قوله لمريد الخروج وفى بعض النسخ
لمريدة الخروج والاول اعم يشمل العتق ونحوه كما يشمل الطلاق تغليبا
وهو المطابق لتذكير ضمير فعله لانه عائد اليه وتصوير المسئلة فى
الشرح تمثيل لا بناء على نسخة مريدة وبالجملة الاولى هى الظاهرة
واعم وانسب كما لا يخفى قوله ثم خرجت لم يحنث لان قصده ان يمنعها
عن الخروج الذى تهيأت له فكانه قال ان خرجت اى الساعة لا مطلق
الخروج على التابيد فاذا عادت فقد تركت ذلك الخروج وانتهت اليمين
فلا يحنث بعد ذلك وان خرجت والعرف له اعتبار فى باب الايمان
كذا فى النهاية والعناية قوله تفرد ابو حنيفة باظهارها قال فى المحيط
ولم يسبقه احد فى تسميتها ولا فى حكمها ولا خالفه احد فيه بعد ذلك
فالناس كلهم عيال ابى حنيفة فى هذا انتهى وعقبه صاحب البحر بقوله
بل الناس عيال ابى حنيفة فى الفقه كله انتهى اقول هذا مصرح به فى
اوائل الكشف الكبير والكتاب المسمى بعقود الجمان قائله الامام الشافعى
رحم الله امامنا واياه قوله قائم مقام مفعول شرط الصواب فاعل
شرط قوله يعنى اذا قال زيد لبكر اجلس فتغد معى الخ تفصيل المقام
ان الداعى الى الغداء اما ان يكون بين يديه غداء ام لا وان كان فاما ان
يرفع ذلك فيوضع مكانه غيره ام لا واما تغدى المدعو الغداء الاول
او الثانى منفردا او مع الداعى وقت غداء اليوم وما نص عليه ارباب
الاصول والفروع هو ان يكون الغداء موضوعا بين يدى رجل فقال
لرجل تعال تغد معى فقال المدعو ان تغديت فعبدى كذا يراد به الغداء

وما فى الكشف الكبير هو عن حرملة
بن يحيى قال سمعت الامام الشافعى
يقول من اراد ان يتبحر فى الفقه
فهو عيال على الامام ابى حنيفة
انتهى عبارته وقال الشيخ محمد
الشافعى الشامى فى كتابه المسمى
بعقود الجمان عن الربيع بن سليمان
قال سمعت الامام الشافعى يقول
الناس عيال على ابى حنيفة فى الفقه
منه

يريد ان اكثر ما يوجد فى المذاهب
الثلثة قلما يخلو ان يوافق برواية
عنه كما لا يخفى على من تدرب
منه

بدلالة الحال فيختص الحنث باكله ذلك الغداء المدعو اليه معه في وقت غداء
اليوم حتى لو انصرف الى اهله فتغدى او تغدى معه في يوم اخر لا يحنث
خلافا لزفر فان عنده يحنث بالتغدي مطلقا هذا ما ذكر ونفق عليه واما
باقي الصور من ان لا يكون غدا حين الدعوة ثم احضر او كان ولكن رفع
ذلك ووضع مكانه غيره فتغداه معه او تغدى الاول او الثاني منفردا
فهل يحنث بذلك ام لا لم اظفر فيه رواية ولا بتفقه احد من المشايخ
لا في الشروح ولا في الفتاوى فيما وصلته من الكتب والعلم عنده تعالى قوله
مركب المأذون قيد به لان مركب المكاتب ليس لمولاه في حق اليمين اتفاقا
كما في المحيط ولو ركب دابة مكاتبه لا يحنث لان ملكه ليس بمضاف الى
المولى لا ذاتا ولا يدا انتهى قوله يحنث مطلقا يعني سواء كان عليه
دين مستغرق او لا اذا نواه اي مركب المأذون يعني اذا ادرج في نيته
مركب المأذون كذا في شرح البرجندي وقوله وان لم ينوه اي وان لم
ينو مركب المأذون كذا فيه قوله يراد بها كل من الشجر ثمره اطلقه ولم
يقيد بالنية للاشارة الى انه عند عدمها فلو نوى اكل عينها لم يحنث باكل
ما يخرج منها لانه نوى حقيقة كلامه كذا في المحيط وعقبه صاحب البحر وقال
وينبغي ان لا يصدق قضاء لان المجاز صار متعينا ظاهرا فاذا نوى خلاف
الظاهر لا يقبل وان كان حقيقة وله شواهد كثيرة انتهى قوله وبهذا
البر ولا فرق بين ان يقول لا اكل هذا البر او من هذا البر كما في البدايع
وكذا اذا نوى عينه او لم تكن له نية كما فيه ايضا وقال في البحر ولا يخفى
انه اذا نوى اكل الخبز فانه يصدق لانه شدد على نفسه انتهى قول قال
في كشف البزدوي هذا الخلاف بينه وبينهما فيما اذا لم يكن له نية فان نوى
ان لا ياكله قضما فيمينه على نوى بالاتفاق وان نوى ان لا ياكل ما يتخذ
منه صحت نيته ايضا بالاتفاق انتهى وعليه اعتماد عامة اهل الاصول
واشار المصنف بتعيين البر الى انه لو حلف لا ياكل برا ينبغي ان يكون
جوابه جوابهما ذكره شيخ الاسلام وبعض الشراح[2] قبلوه ولا يخفى
انه تحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب يعم المعين
والمنكر وهو ان عينه مأكول كذا في فتح القدير قوله اقول هو غير صحيح
الخ اقول لا يخفى في صحة كلام الوقاية لان الخبز لما كان اصلا فيما يتخذ منه
اكتفى به على ان المقام مقام تمثيل وبقرينة مقابلته الدقيق وبقرينة
اتصال قوله فلا يحنث لو استفه كما هو فيكون من قبيل الاكتفاء فلا كلام
في صحته ولا غبار على تفسير صدر الشريعة فيكون تفسيرا لما يراد منه
نعم لو قال بدل ما يتخذ منه لكان اولى والعلم عنده تعالى قوله وعندهما
يتناول الخ وفي الكافي ان الشحوم اربعة شحم البطن وشحم الظهر وشحم
مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء واتفقوا على انه يحنث بشحم
البطن والثلثة على الخلاف انتهى وفي فتح القدير صحح غير واحد قول
ابي حنيفة وذكر الطحاوي قول محمد مع قول ابي حنيفة وهو قول مالك
والشافعي في الاصح انتهى قوله وعندهما العنب الخ وفي الكشف الكبير

[2] وهو صاحب النهاية والعناية والغاية منه

فيه دفع للمولى خسرو [2]

ان هذا

وفيه اشارة الى انه من قبيل الاكتفاء بالاشهر او بشرب منها ايضا بالقاء الثوب واخراجه وشربه وغير ذلك منه

ان هذا اختلاف عصر وزمان فابو حنيفة افتى على حسب عرفه وتغير العرف
في زماننا وفي عرفنا ينبغي ان يحنث بالاتفاق انتهى قوله باناء او بيده
كما في البحر قوله او لا يتكلم هذا الصبي الخ قال في البحر والكلام ليس بقيد
في مسئلة الصبي لانه لو حلف لا يجامع هذه الصبية فجامعها بعدما صارت
كبيرة يحنث كما في البدايع انتهى قوله لان الشرع هذا تعليل للمسئلتين
الاخيرتين وترك علة الاولى لظهورها لان صفة الصغر وهذا ليست
داعية الى اليمين اذ الممتنع عنه اكثر امتناعا عن لحم الكبش كذا في قوله
ولا يحنث في لا ياكل بسرا الخ كما لو حلف لا ياكل عنبا فاكل زبيبا قيد به لانه
لو لا ياكل جوزا فاكل منه رطبا او يابسا حنث وكذلك اللوز والفستق
والتين واشباه ذلك لان الاسم يتناول الرطب واليابس جميعا كذا في
البدايع قوله فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة الخ وانت خبير بانه
لا كلام في صحة قول صدر الشريعة هنا اذ هو مبني على عرف في الاصول
من ان تبدل الصفة يوجب تبدل الذات حكما وشرعا كما في قضية بريرة و
مخالفته لكلام الهداية وغيره لا يضر لان هذا دليل وذاك دليل اخر فلا
منع لتوارد الدليلين على حكم ما عرف في الاصول ايضا كما لا يخفى قوله
فان اعتبار صفة البسورة الخ ظاهره يقتضي ان اسم الجنس لا يتضمن
معنى الصفة وهو في حيز المنع بل اسم نوعان نوع لا يتضمنه كالرجل
ونوع يتضمنه كالبسر والرطب واللبن ولا يخرجها ذلك التضمن عند
كونها اسماء اجناس هكذا افاده الكمال الاسود عليه الرحمة في حاشيته
على صدر الشريعة مستفيدا من كتب المشايخ قوله وجه الاستحسان
ان التسمية الخ ولانه لا يسمى لحما في العرف والايمان مبنية عليه لا على الحقيقة
حتى لو كان الحالف خوارزميا فاكل لحم السمك يحنث لانهم لا يسمونه لحما
هذا ما يستفاد من المحيط ورجحه صاحب البحر على دليل المصنف وايده
بنظائر قوله حتى لا يستعمل الخ فلا يتناوله اللفظ معنى ولا عرفا وفي
الملتقط اذا حلف لا ياكل لحما فاكل اللحم الذي في وسط الالية فانه يحنث
انتهى قوله وحنث في لا ياكل لحما الخ اي باكل لحم الابل والغنم والبقر
والطيور مطبوخا كان او مشويا او قديدا كما ذكره في الاصل وهذا من محمد
اشارة الى انه لا يحنث بالنئ وفي فتاوى ابي الليث عن ابي بكر الاسكاف
انه لا يحنث وهو الاظهر وعند الفقيه ابي الليث يحنث وفي الظهيرية
الاشبه انه لا يحنث باكل النئ قوله وقال صاحب التقرير ينبغي ان
يستثنى القديد لان الحنث باكله منصوص عن محمد انتهى اقول لانه
في حكم المشوي او المطبوخ قوله كالرأس والكراع فانهما لحم في يمين
الاكل وليسا بلحم في يمين الشراء كما في الخانية قوله وعليه الفتوى
اعتبارا للعرف وهذا هو الحق كما في البحر وهذا يؤيد ما سبق في وجه
الاستحسان من اعتبار العرف فيه هو الاولى كما لا يخفى قوله ما
يصطبغ به الجار والمجرور قائم مقام الفاعل واما ثلاثيه فمتعد الى
واحد يقال صبغ الخبز قوله وقال محمد ما يؤكل الخ فيدخل اللحم والبيض

حلف

فيه دفع للمولى خسرو [2]

فيه رد للمولى خسرو [2]

وجه الاولوية اطراد هذا التعليل في الافراد بخلاف التعليل الاول على انه منتقض بالالية فان منشاه من الدم ايضا ولا حنث فيه منه تدبر

ونحوهما في المحيط وقول محمد اظهر وبه اخذ الفقيه ابو الليث انتهى وذكر
القلانسي في تهذيبه ان الفتوى على قول محمد للعرف انتهى قوله دين اي
في نية تخصيص المعين واشار المصنف بكونه نوى البعض دون البعض الى انه
لو نوى الكل صدق قضاء وديانة ولا يحنث اصلا لما في المحيط لوحلف لا ياكل
طعاما او لا يشرب شرابا وعن جميع الاطعمة او جميع مياه العالم يصدق في القضاء
انتهى لانه نوى محمل كلامه اذ الطعام مثلا وان كان فردا من حيث انه اسم
جنس لكنه عدد من وجه وهو وقوعه في سياق النفي منكرا ولذلك قال شمس
الائمة انه يصدق قضاء وديانة وان كان اليمين بطلاق ونحوه لانه نوى
حقيقة كلامه وعن ابي القاسم الصفار انه لا يصدق قضاء لانه نوى حقيقة
لا تثبت الا بالنية فصار كانه نوى المجاز انتهى وكلام فخر الاسلام في شرح
الجامع على انه لا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر اذ الانسان انما يمنع
نفسه باليمين عما يقدر عليه وشرب كل المياه مثلا ليس في وسعه العلم
عنده تعالى قوله كيمين الغموس فانها لم تنعقد موجبة للكفارة لاستحالة
البر فيها قوله اليوم وهو تمثيل والمراد منه الوقت المعين يوما كان
او شهرا او اسبوعا او سنة او نحوها قوله نصب الماء الظاهر من
اطلاقهم انه لا فرق بين ان يكون قد صبه هو او غيره او مال الكوز فانصب
ما فيه من غير فعل احد هكذا افاده صاحب البحر قوله قبل الليل اي قبل تمام
اليوم قوله لم يحنث اي في الصور الثلث اطلقه فشمل ما اذا علم الحالف
ان فيه ماء اولم يعلمه وما اذا علم ان لا ماء فيه وهذا الاطلاق جزم به
في فتح القدير قوله وعند ابي يوسف يحنث لكن في الموقت يحنث عند
مضي الوقت وفي المطلق يحنث في الحال كذا في الهداية قوله وان كان فيه
ماء الخ اي في صورة اطلاق الحالف قوله حنث في قولهم جميعا قوله قلنا
ذلك الماء الخ اورد عليه بان اعادة المصبوب ليس اصعب من ايجاد غيره
بالنسبة الى قدرة الله تعالى فلتنعقد اليمين ولتبق نظرا الى امكان تلك
الاعادة واجيب بان البر انما يجب في هذه الصورة في آخر جزء من اليوم
بحيث لا يسع فيه غيره وزمان اعادة الماء زمان شربه فلا يتصور امكان
البر هكذا افاده الشراح ولكن انت خبير بان هذا يكون جوابا في اليمين
المقيدة بالوقت والكلام في غير الموقتة فلا يمشي فيها بل الجواب الصحيح
ماذكره صاحب التلويح من ان ابتداء اليمين في الكوز انعقد على الممكن في
الظاهر وعند الاراقة ما بقي ذلك الممكن ممكنا فلا يبقى اليمين على خلاف
ما انعقدت انتهى اقول ونظيره ما سبق ان البيت ليس ببيت بعد
تهديم وان بني بنقضه وما سيجيء من ان المراد القتل المتعارف وهنا
المراد الشرب المتعارف وشرب الماء المعاد بعد الاهراق غير متعارف
فلا يراد ولكن لما حصل التفويت منه بعد امكانه حنث ولم يكن من الامتناع
الحقيقي تدبر العلم عنده تعالى قوله انعقاد السبب المراد بالسبب
اليمين وهي شرط في حق الخلف وهو الكفارة لا سبب عندنا الا انه
لما كانت سبب الحنث الذي هو سبب للكفارة اطلق عليها سببا في حقه

ومثل

وسياق الشرط يقتضي التعميم كذلك كما وقع في المتن
منه

فيه دفع للمولى الواني
م

قوله في حق الخلف وهو الكفارة
اشار به الى انه بالخاء المعجمة
لا بالحاء المهملة كما يفهم من
شرح المحشي الواني وليس
كذلك
منه

ومثل هذا الشرط يكون له حكم السبب فيطلق عليه والمراد بالاصل البر
وانما عبر عنه به ليناسب الخلف وقوله البر في قوله لعدم امكان البر
ظاهر موضع الضمير الا ان الوضوح في ان يعبر هنا بالبر وهناك بالاصل
فلله در القائل العلم عنده تعالى قوله حنث للحال لكون اليمين مطلقة
اما لو قيدها بوقت فانه لا يحنث حتى يمضي ذلك الوقت ولو مات قبله
لا كفارة عليه اذ لا حنث كذا في البحر قوله فعلى اي الحلف الخ يشير به الى ان
الجواب للشرط هنا جملة اسمية ولذلك دخلت الفاء فالتقدير فهو على
ايلامه الا ان المراد بالضمير الحلف كما في الضمير السابق في فهو على حقيقته تدم
الحلف للمقام واما تقديره فيقع الحلف على ايلامه فليس بصحيح لان الفاء
لا يدخل على جواب الشرط لو مضارعا وهو ظاهر عند من يعرف النحو كما لا
يخفى قوله كل داعر ليس العموم فيه على بابه لانه لا يمكنه ان يعلمه بكل داعر
في الدنيا وانما مراده كل داعر يعرفه او في بلده او دخل البلد كذا افاده
صاحب البحر قوله تقيد بحال ولايته وفي التبيين ثم ان الحالف لو علم
الداعر ولم يعلمه لم يحنث الا اذا مات هو او المستحلف او عزل لانه لا يحنث
في اليمين المطلقة بمجرد الترك بل باليأس عن الفعل وذلك بما ذكرنا الا اذا
كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان والا فلا انتهى قوله والضرب
الخ ومثله الشتم والجماع والتقبيل كما في شرح الطحاوي وغيره قوله
والكسوة تقيد به لانه لوحلف يلبسه ثوبا لا يتقيد بالحيوة كما في البحر
قوله لا الغسل ومثله الحمل والمس لانهما ايضا يتحقق بعد الموت كما في
الحيوة قوله والقريب وكذا العاجل والسريع اما الآجل كالبعيد
وهذا عند عدم النية فاما ان نوى بقوله الى قريب او الى بعيد مدة معينة
فهو على ما نوى حتى لو نوى سنة او اكثر في القريب صحت وكذا الى آخر
الدنيا لانها قريبة بالنسبة الى الآخرة كذا في فتح القدير وينبغي ان لا يصدق
قضاء لانه خلاف العرف الظاهر كما في البحر وفي الذخيرة ان نوى في القريب
اكثر من شهر فعن ابي حنيفة انه يدين في القضاء انتهى اقول الظاهر
ان يحمل قول صاحب البحر على النية الى اخر الدنيا فقط كما لا يخفى قوله وقيل
لا يحنث الخ قال في الظهيرية هو الصحيح وفي جامع قاضيخان لو اصاب رأسه
انفها في الملاعبة فادماها لا يحنث لانه يعد ضربا في الملاعبة انتهى
قال في البحر ولا يشترط القصد في الضرب لما في عدة الفتاوى حلف
لا يضرب امرأته فضرب امته واصاب رأس امرأته يحنث انتهى وفي
الظهيرية لو حلف ان لا يضرب فلانا فان تعمد غيره فاصابه لا يحنث
انتهى اقول هذا هو الاصح لان الضرب فعل قصدي اختياري ولم يوجد
قصده في حق المحلوف عليه فلا يحنث قوله والمعتاد هو المراد فصار
كانه قال من قطني ومن قطن سامكه كذا في العناية قوله وذلك اي
غزلها من قطن الزوج سبب لملك الزوج لما غزلته قوله ولهذا اي
ولكون الغزل سببا لان يملك الزوج غزلها وهذا القول جملة معترضة
ذكرت ايضا لما القول هو ذلك سبب الملك وقوله لان القطن تعليل

فيه رد للمولى الواني
م

عدة الفتاوى اسم كتاب للصدر الشهيد
منه

لقوله والمعتاد هو المراد فاذا لم يذكرعم القطن المملوك له وقت الحلف والقطن
الذى سيملكه وقد عرفت ان العرف لا يفرق بينهما وعرفت ايضا ان غزل
المرأة سبب لملك الزوج لما غزلته فى العرف هذا فظهر ان ليس فى هذا
التعليل ركاكة والمتفرع عليه بقوله حتى فى غاية لطافة والمراد بذكر القطن
ذكر باضافة لان ذكره من غير اضافة كعدم ذكره كما لا يخفى قوله عقد
لؤلؤ لم يرصع نعلى هذا الخلاف عقد الزبرجد او الزمرد فابو حنيفة
شرط الترصيع وهما اطلاقا كما فى المحيط قوله وخاتم ذهب اطلقه فشمل
ما له نص اولم يكن كما فى العناية اتفاقا كما فى البحر قوله يعنى حلف اى
رجل او امرأة كما فى الظهيريه قوله حتى سمى به اى بالحلى فى القران يريد به
قوله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها وقوله تعالى يحلون فيها من
اساور من ذهب ولؤلؤ قوله وان تختم بخاتم فضة اطلقه فشمل
ما كان مصوغا على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص يحنث به وهو
الصحيح انتهى وكذا فى التبيين ورجح الاطلاق فى فتح القدير لان العرف
فى خاتم الفضة نفى كونه حليا وان كان زينة انتهى اذ الزينة كانت لازم
وجوده لكنها لم تقصد به وعليه اطلاق اصحاب المتون كما لا يخفى قوله
على هذا الفراش قيد بكونه مشارا اليه كما فى السرير لانه لو نكره بحلف
لا ينام على فراش حنث بوضع الفراش على الفراش لانه نام على فراش
نكرة كذا فى العناية وغيره وكذا الحكم فى السرير والدكان والسطح منكرا
ومعرفا فيحنث بالجلوس عليه ولو ببساط ولا يحنث المعرف المشار اليه
بالجلوس على آخر فوقه لان النسبة تنقطع عن الاسفل بالاعلى ولذا
كراهة الصلوة على سطح الكنيف والاصطبل ولو بنى على ذلك سطحا آخر
وصلى عليه لا يكره كما فى فتح القدير قوله من تنكير سرير وكذا تنكير
فراش ايضا فى الهداية كانه سهو من الناسخ اقول يمكن ان يجاب عنه
بان يقال المراد به فراش بعينه وسرير بعينه بدليل قوله والا جعل
فوقه فراشا آخر فنام عليه لا يحنث هذا فى الاول وبقوله بخلاف ما اذا
جعل فوقه سريرا آخر لانه مثل الاول فينقطع النسبة هذا فى الثانى
حاصله ان يقدر صفة فى عبارتهم بقرينة قولهم هذا اى على سرير
معين وفراش معين وانت خبير بان تعريف السرير والفراش
اصوب وبان عباراتهم عارية عن السهو لوجود القرينة الدالة
على المراد كما لا يخفى وان استخراج مسئلتين عامة وخاصة من عبارة
الهداية فكل من يرى يحكم انه خروج عن نهج الاستقامة وقصد
السلامة العلم عنده تعالى قوله لا يفعله يقع على الابد هذا عند
اطلاق اليمين عن الوقت واما اذا قيدها به كقوله والله لا افعل كذا
اليوم فمضى اليوم قبل الفعل بر فى يمينه لانه وجد ترك الفعل كله
فى اليوم كله وكذلك ان هلك الحالف والمحلوف عليه بر فى يمينه لان
شرط البر عدم الفعل وقد تحقق العدم كذا فى المحيط وفى شرح
المجمع والوقاية لابن ملك اذ اليمين لا تنحل لو فعله وعقبه صاحب

فيه رد للمولى الوانى م

بل الركاكة فى جعله تعليلا للحنث كما ظن وليس كذلك كما لا يخفى منه

كراهة الصلوة على سطح الاصطبل والكنيف م

فيه دفع للمولى خسرو م

فيه دفع للمولى الوانى م

صاحب البحر بانه سهو بل تنحل فاذا حنث بفعله مرة لم يحنث بفعله ثانيا
انتهى قوله او الذهاب وكذا السفر قوله الى بيت الله وكذا مكة او استار
الكعبة او بابها او ميزابها او اسطوانة البيت او عرفات او مزدلفة
كما فى البحر قوله او المشى وكذا لشدوا لهرولة او السعى قوله لكنه مخالف
الخ ودفعه بان من قال لا يميز بين نفى ونفى تيسيرا بقول ان الشهادة
على النفى المقصود لا تقبل سواء كان نفيا صورة او معنى سواء احاط به
علم الشاهد او لا كما هو المفهوم من البحر قوله واقلها ركعتان ظاهر
هذا الكلام انه اذا صلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد يحنث وهو قول
بعض وقيل لا يحنث ما لم يقعد قدر التشهد والاظهر الاشبه ما قيل
وهو ان عقد يمينه على مجرد النفل وهو اذا حلف لا يصلى صلوة لا يحنث
قبل القعدة وان عقدها على الفرض وهو من ذوات المثنى فكذلك
لا يحنث حتى يقعد وان كان من ذوات الاربع يحنث ولو حلف لا يصلى
الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الاربع كذا فى الظهيرية قوله للنهى عن
البتيراء تصغير البترا تأنيث الابتر وهو فى الاصل مقطوع الذنب
ثم صار للناقص قوله بولد ميت ولو سقطا مستبين الخلق لانه ولد شرعا
ايضا كما فى البحر قوله لان المولود اى الولد الميت واللام للعهد سواء
كان حرفا او اسما فسقط ما قيل الظاهر ان يقول الميت بل الاظهر ذلك
قوله فيتحقق الشرط وهو ولادة الولد قوله ليس بمحل للحرية وهى
الجزاء قوله اثبات الحرية وهى قوة حكمية تظهر فى دفع تسليط الغير قوله
وهى اى الحرية قوله فيتقيد به اى بوصف الحيوة قوله كما اذا قال الخ فانه
يعتق الحى فيه اتفاقا كما فى الشروح قوله لانه اى الجزاء فيهما لا يصلح للتقييد
لاستغنائهما عن حيوة الولد فلم يكن الشرط الا ولادة الولد وقد تحققت
عليهما بين قوله وفى ليقضين وكذا فى ليدفعن كما فى البحر اشار المصنف
فى هذه المسئلة الى ان المكاتب لو دفع الى مولاه واحدا من الثلثة
الاول عتق ولا يبطل عتقه بردة المولى ولو دفع الستوقة او الرصاص
لا يعتق كما فى فتح القدير والعناية قوله لان قضاء الدين الخ اشار
بهذا التعليل الى ان المراد بالبيع كل موضع حصلت المقاصة بينهما فلذا
لو تزوج الطالب امة المطلوب على ذلك المال فدخل عليها او وجب عليه
لمطلوب دين بالجناية او الاستهلاك لا يحنث كما فى البحر قوله ولو تجوز
اى عده جائزا صار مستوفيا اى اخذا دينه منه تماما قوله فكانه شرط
الخ اشار به الى ان القبض ليس شرطا للبر بل بمجرد البيع تحققت
المقاصة فيكون قيد القبض اتفاقيا حتى لو هلك المبيع لا يرتفع البر
المتحقق ببطلان الثمن كما عرف ولكن ليس خاليا عن الفائدة وهو كون
هذا الدين مثل الدين الذى للمشترى عليه فى التقرر وتقرر ثمن العبد
انما هو بالقبض كما فى العناية وشموله للبيع الفاسد لان قبض المبيع
شرط فيه لوقوع المقاصة لانه ملك قبله فيه تحصل به المقاصة كما فى
البحر قوله اى لا يبر ظاهر انه يحنث فى صورة الهبة ايضا وذلك

قوله وهو نفى الحج صريحا مثلا واما النفى معنى وهو اثبات التضحية بكونه يوم النحر وهو يقتضى نفى الحج له معنى مثلا ويوجد فيما نحن فيه احاطة علم الشاهد بانتفاء الحج من الحالف تدبر منه

بان يقول لا اصلى هذه الصلوة او صلوة هذا الوقت لجزء العصر

لان الظهر انما يكون ظهرا بقعدة مقدار التشهد جلوسا منه

هو قول ابي يوسف لان امكان البر ليس بشرط عنده كما سبق وعندهما لا يحنث
في اليمين الموقتة كما هنا لان البر غير ممكن مع هبة الدين وامكانه شرط
البقاء كما هو شرط الابتداء عندهما كما سبق فعلى هذا يكون المعنى عندهما
لا يبر ولا يحنث في صورة الهبة واما نسخة لا يبرا من البرأة كما وقعت
في اكثرها فلا يصح بالنسبة الى صورة الهبة فظهر منه ان كلام المصنف هنا
على كل من النسختين لا يخلو عن المؤاخذة كما لا يخفى قوله حتى لا يجوز التجوز
بهما الخ اي لا يتم عقدي التصرف والسلم بقبضهما لانهما ليسا من جنس
الدراهم حتى يقوما مقامهما قوله فلا يحنث الا به اي بالكل فما لم يوجد
قبض الكل بصفة التفرق لا يحنث بخلاف ما لو قال لا يقبض من دينه درهما
دون درهم او ان قبضت من ديني درهما دون درهم او ان اخذت من ديني
درهما دون درهم فقبض البعض حنث لان شرط الحنث هنا قبض البعض
من الدين متفرقا وقد وجد كذا افاده صاحب البحر قوله الا خمسين درهما
وكذا ان ملك مائة درهم لا يحنث للتعليل المذكور ولو زاد عليها من مال
الزكوة متحدا او مختلفا يحنث سواء كان نصابا او لم يكن ومال الزكوة
الدراهم والدينار والعبد للتجارة والعرض لها والسوائم فلما كان المستثنى
مال الزكوة صلح كل منها ان يكون مستثنى منه ولو ملك غيرها لا يحنث
لانه لم يوجد المسماة كذا في شرح الطحاوي وانت خبير بان كلام المصنف خال
عن هذه الافادة ولا بد منها كما لا يخفى قوله ولا في لا يشم بفتح الياء والشين
ماضيه شممت بكسر الميم هي اللغة المشهورة الفصيحة واما كونه من باب
دخل فلغة منكرة عند بعض اهل اللغة كذا في الفتح قوله ان شم وردا
يشير به ان المراد به عين المشموم وهو شم المقصود حتى لو حلف لا يشم
طيبا فوجد ريحه لم يحنث ولو وصلت الرائحة الى دماغه كذا في فتح القدير

باب حلف القول

قوله والمختار الاول وهو اي الاول رواية المبسوط وعليه مشى بجنا
كما في الهداية ومختار شمس الائمة السرخسي كما في شرح البرجندي والعناية
١ وهو الصحيح كما في التحفة قوله وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع هذا في
الثاني ظاهر واما في الاول فبناء على الاغلب اذ الاعلام كما يكون بالكلام
قد يكون بالاشارة والكتابة كما في فتح القدير او على ان الصحيح عند من يقول
بالحنث فيه ان الاذن لا يكون الا بالسماع كما في الظهيرية قوله صاحب هذا
الثوب وذكره للتمثيل لانه لو قال لا اكلم صاحب هذا الطيلسان او صاحب
هذه الدار او هذا الطعام فالحكم كذلك كما في الذخيرة قوله فيراد به الذات
اي بصاحب هذا الثوب ذاته فيحنث بان يكلمه وان لم يبق الثوب في ملكه
وانت خبير بانه يجوز ان يكون الثوب حريرا او مصنوعا بصنع وهو خلاف
ما رضي به الحالف فيتأدى بذلك فينبغي ان لا يحنث الحالف عند عدم بقاء
صاحبية المحلوف عليه لهذا الثوب تدبرا لعلم عنده تعالى قوله وحنث
في هذا حر الخ وانت خبير بان العقود كلها من مقولة القول حتى التعاطي
في البيع والشراء لانه قول حكمي فالتبيان هذه المسئلة في باب حلف القول

فيه رد للمولى خسرو م

هنا رد للمولى خسرو م
وهي الدار والعقار والعرض لغير التجارة وعبد الخدمة منه

وهو ابو حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف فلا يحنث لان حكم الاذن الاطلاق وهو يتم بالاذن منه

مناسب

مناسب وقول من قال هو غير مناسب غير مناسب قوله على انه اي البايع بالخيار
اشار به الى ان الخيار لو كان للمشتري لا يعتق لانه بات من جهة البايع فيخرج
عن ملكه فلا يبقى محلا للعتق وكذا الحال في صورة الشراء اذ لو كان الخيار للبايع
لا يعتق ايضا لانه باق على ملك بايعه كما صرح به في الذخيرة قوله وان باعه
بيعا باتا الخ عطف على قوله باعه على انه بالخيار يعتق لا على قوله فباعه الخ اذ ح
يلزم ان لا يدخل هذا تحت التفريع لو كان الفاء للتفريع ولو كانت رابطة
شرط مقدر فح يكون معطوفا على فباعه الخ كما لا يخفى قوله وبالفاسد والموقوف
اطلقه فشمل البيع الفاسد والشراء الفاسد وكذا الموقوف اما الاول فهو اذا
قال ان بعتك فانت حر فباعه بيعا فاسدا فلو في يد البايع والمشتري
غائبا عنه بامانة او رهن يحنث الحالف ويعتق العبد لانه لم يزل ملكه
عنه ولو في يد المشتري حاضرا او غائبا عنه مضمونا بنفسه لا يحنث ولا يعتق
لانه بالعقد زال ملكه عنه واما الثاني فهو ما اذا قال ان اشتريته فهو حر
فاشتراه فاسدا فلو في يد البايع لا يحنث ولا يعتق لانه لا على ملك البايع
بعد ولو في يد المشتري حاضرا عنده وقت العقد يعتق لانه صار قابضا له
عقيب العقد فملكه ولو غائبا في بيته او نحوه وصار مضمونا بنفسه كالمغصوب
يعتق ايضا لانه ملكه بنفس الشراء واما لو امانة او مضمونا بغيره كالرهن
فلا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد كذا في البدايع واما الموقوف
فصورته عند كون الحالف البايع ان يبيعه لشخص غائب فقبل عنه فضولي
فيعتق العبد على البايع لوجود الشرط وعند كونه مشتريا انه اذا اشتراه
بيع الفضولي له فانه يحنث عند اجازة مولاه البيع فيعتق العبد مستندا
الى وقت العقد كذا في الطحاوي والبدايع فظهر من هذا ان كلام المصنف هنا
مجاز مخل ومجمل بلا بيان ولا يصلح قوله يعني اذا حلف الخ ان يكون بيانا مصلحا
كما لا يخفى قوله وهو التمليك من الجانبين ولا يرد عليه الهبة لانها ليست
بمحلوف عليها قوله لانتفاء حده اي حد البيع لانه لا يفيد الملك اذ الباطل
من البيع والشراء انما يكون ببيع ما ليس بمال او مال غير متقوم بمثله او
بالثمن مصرح به في بابه فلا يفيد الملك في شيء من المبيع والثمن بخلاف ما لو قوبل
ما ليس بمال او مال غير متقوم بعين متقوم متعين فانه ليس بباطل حتى
يملك ذلك العين بالقبض كما سيجيء وقد اخل المحشي السابق هنا فاجتنبه
قوله لوجود المحلوف عليه وهو عدم البيع لفوات المحلية قوله وفعل وكيله
الظاهر ان يقول وفعل مأموره فيشمل الوكيل والرسول فح لا يرد عليه الاشكال
بالاستقراض لان الرسالة به جائزة على ما سيجيء في بابه قوله اقول عدم
الاستقراض هنا مشكل الخ اقول ذكرهم الاستقراض هنا واقع استطرادا
او تغليبا بان يراد من الوكيل بالاستقراض الرسول به فسمي الرسول به
تغليبا وعلى التغليب يبتنى ما في الخانية ايضا حيث قال ان وكل بالاستقراض
اذا اضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا
او قال اقرض فلانا كذا كان القرض للموكل انتهى لان قوله ان فلانا يستقرض
الخ عين خبر الرسالة حيث اخرج الوكيل كلامه في الاستقراض مخرج الرسالة

فيه رد للمولى يعقوب باشا والمولى الوانى م

يعني يشمل البيع الموقوف والشراء الموقوف منه

فيه رد منلا خسرو م

تدليل ان زوائد المبيع بعد العقد وقبل الاجازة تتبعه منه

فيه رد للمولى الوانى م

وما اعتبره الفقير اولى من قول ابن كمال الوزير وبفعل وكيله ومأموره لان لفظ وكيله يكون ح مستغنى عنه كما لا يخفى منه

مناسبه في المنبع وبابا الوكالة م

فيه دفع للمولى خسرو م

كما لا يخفى لعلم عنده تعالى قوله فكان الآمر فعل بنفسه ويصير المأمور سفيرا
ومعبرا ولهذا لا يستغنى عن اضافتها الى الآمر قوله وبفعله فقط فى حلف
البيع الخ اطلقه وهو مقيد بما اذا كان الحالف يتولى هذه العقود بنفسه اما
لو كان ذا سلطان كالامير والقاضى ونحوهما لا يتولى العقد بنفسه فانه يحنث
بالامر ايضا لان مقصوده من اليمين منع نفسه عما يعتاده ومعتاده الامر
بالغير فلما امر غيره وفعل المأمور حنث ولو فعل بنفسه حنث ايضا لوجود
العقد منه حقيقة كما فى العناية والمحيط اما لو كان الآمر يباشر تارة ويفوض
اخرى فقيل يعتبر الغلبة وقيل يعتبر السلعة كما فى القنية قوله وصح
نية النهار اى قضاء وديانة كما فى الهداية وغيره مصرحا وهو المفهوم من
قوله وعند ابى يوسف الخ قوله بفعل غير ممتد والكلام غير ممتد كما فى الهداية
وقد سبق التحقيق فى باب ايقاع الطلاق ان المراد مقارنة على سبيل التعلق
لا الاضافة فيراد به هنا قوله حر لانه متعلق به وذا فعل غير ممتد على ان
الكلام فيه اختلاف بين المشايخ انه ممتد او غير ممتد وجزم بالثانى فى الهداية
ورجحه صاحب البحر الرائق وجزم بالاول سراج الهندى فى شرحه للمغنى
ورجحه ابن الهمام ودفع على المقدسى ترجيح صاحب البحر الرائق واستقر
الامر على انه ممتد وعليه كلام صاحب الكشف الكبير والمنصور القاآنى وعامة
اهل الاصول قوله الا ان اى هذه اللفظة للغاية يعنى ان ما بعدها غاية
لما قبلها وتحقيق ذلك ان كلمة الا للاستثناء حقيقة وههنا تعذر الاستثناء
لعدم التجانس فجعل مجازا عن الغاية والعلاقة ان حكم ما قبل كل واحد منهما
يخالف ما بعده وقد تقرر فى اصول الفقه ان ما قبل حتى لو كان محتملا للامتداد
وضرب المدة وما بعدها صالحا لانتهاء ذلك الامر الممتد اليه كانت للغاية
وان لم يكن محتملا لذلك فان صلح ما قبله ان يكون سببا للثانى فهى بمعنى كى
والا فهى للعطف المحض وفى المثال المورد فى المتن الكلام ممتد فى الواقع
ويحتمل لضرب المدة والقدوم يصلح انتهاء للكلام قوله والا اى وان لم
يكلمه قبل قدومه بل كلمه بعد قدومه لغا ضرب المدة وهو قدوم زيد ولا
يبقى اليمين لانه معلق به فلا يحنث وكذا لا يحنث اذا وقع كلامه وقدومه
معا اشار اليه فى الخزانة قوله او لا يأكل طعامه او من طعامه قوله ان
اشار الخ الحاصل انه اذا اضاف ولم يشر لا يحنث بعد الزوال فى الكل لا
نقطاع الاضافة ويحنث فى المتجدد بعد اليمين فى الكل لوجودها واذا اضاف
واشار فانه لا يحنث بعد الزوال والتجدد اذا كان المنافى لا يقصد
بالمعاداة كما فى الاعيان المذكورة والا حنث كما فى الصديق والزوجة قوله
بان اخرجه من ملكه ولو بالتمليك الى الحالف لما فى الذخيرة من انه لا فرق
فى الزوال بين ان يكون الى الحالف او لا قوله لانه حقيقة كلامه ولا فرق
فى ذلك بين الزمان والحين وهو الصحيح كما فى البدايع اقول الظاهر انه
يصدق ما نواه ديانة وقضاء كما لا يخفى قوله وعندهما نصف سنة يعنى يقع
على ستة اشهر معرفا كان او منكرا كما فى العناية وشرح البرجندى وقوله
والدهر معرفا اى عند ابى حنيفة لما ذكر قوله وايام وكذا شهور وكل منهما

ونحوها منكرة ثلثة من غير خلاف وهو الصحيح لان ادنى الجمع هو الثلثة كذا
فى الجامع وذكر فى الاصل ان ايام على عشرة ايام وسوى بين المعرف والمنكر
وفى البدايع سنين منكرا يقع على ثلثة اتفاقا انتهى قوله لانه اى لان
لفظ عشرة ايام اكثر الخ اكثر ما يتناوله هم الايام اذ الناس يقولون
فى العرف ثلثة ايام واربعة ايام الى عشرة ايام ثم بعد ذلك يقولون
احد عشر يوما ومائة يوم والف يوم فعند الوصف بالكثرة او عند دخول
اللام يراد به اقصى ما ينتهى اليه وهو العشرة كذا فى العناية قوله لانه يدور
عليها كان الظاهر ان يقول لان السنة اذ اللام فيه للاستغراق العهدى
وما يدور عليها هو السنة قوله قوله انه جمع معرف الخ ولا يذهب عليك
ان هذا الدليل مشترك الالزام كما يكون دليلا له يكون دليلا لهما تدبر
قوله قال اول عبد اشتريته وكذا ملكته لما فى البحر قوله اذ لا يحتاج
اوليته الخ اذ المعتبر فى تحقق الاولية عدم تقدم غيره لا وجود آخر متاخر
عنه كما فى فتح القدير قوله لا يكون غيره سابقا عليه صفة مخصصة لقوله
فرد وقوله ولا مقارنا له صفة مفسرة كما فى قوله تعالى وما من دابة فى الارض
ولا طائر يطير بجناحيه اتى هنالك بادة انكشاف معنى فرد كما اتى فى الآية
التعميم والاحاطة قوله لان الآخر لا بد له من الاول فانه لا بد من الآخر وهذا
كالقبل والبعد فان البعد لا بد له من القبل بخلاف القبل كما فى الايضاح وعليه
ما سبق من المصنف وصاحب الفتح كما لا يخفى قوله وان شرى عبدا اخر
فى الصحة هذا القيد هنا مما لا بد منه اذ لو كان شراء الآخر فى مرض الموت
يكون العتق من الثلث بلا خلاف قوله اتفاقا صرح به ان العتق اتفاق
وانما الاختلاف فى وقت عتقه وقد بينه كذلك وان كان بيان الاختلاف فيه
يفيد كون العتق اتفاقيا ولكن مثل هذا فى الشرح لا بأس ولا يعد زائدا
مستغنا عنه كما لا يخفى على المتدرب قوله ويشترط كونه سارا بالعرف
وكذا كونه غير معلوم للمبشر به عرفا كما فى شرح البرجندى والبحر وكونه صدقا
حتى لو كان كذبا لا يكون بشارة كما فى الذخيرة قوله وهذا مما يتحقق من الاول
وفيه اشارة الى ان بشروه متفرقين تجوز من اخبروه او محمول على التغليب
كما لا يخفى قوله وعتق الكل ان بشروه معا فى الذخيرة ولو كتب احدهم اليه
كتابا بالبشارة يعتق الا اذا نوى المشافهة لان البشارة قد تكون بالكتابة
لان الكتابة من الغائب كالخطاب من الحاضر وكذا لو ارسل اليه رسولا فانه
يعتق انتهى اقول ولو كتبوا كتابا بالبشارة او ارسلوا رسولا بها ينبغى ان
يعتقوا للعلة المذكورة كما لا يخفى قوله مع شراء ابيه للكفارة والمراد بالشراء
الملك الاختيارى فيكون التملك بالهبة او التصدق او الوصية او بان يجعل
مهرا كالتملك بالشراء وقد مر هذا التعميم من شرح البرجندى وغيره غير
مرة وان لم يذكر هنا فلو وهب له قريبه او تصدق به عليه او اوصى له به او جعل
مهرا لها فنوى ان يكون عن كفارته عند قبوله فانه يجوز لان النية صادفت
العلة الاختيارية اذا عرفت هذا فيكون الشراء احترازا عن الارث فى المحيط
من انه لو ورث قريبه ونواه عن كفارته لا يصح لانه لم يوجد من جهته

فيه رد للمصنف
م

قوله هنا رد لابن كمال باشا حيث
قيد الاول والآخر به وانت خبير
لا حاجة الى تقييد الاول به اذ
الحكم هو العتق من الكل او الثلث
انما يدور على الثانى سواء كان
مشتراها فى الصحة او المرض كما
لا يخفى
مسعه

فيه رد للمصنف
حيث اطلق فى مقام
التقييد
م

ذكر الشراء وارادة الملك من
قبيل ذكر السبب وارادة المسبب
وهذا احد طرق الاستعارة قد ذكر
فى محله
مسعه

نعل حتى يجعل تحريرا انتهى واراد بالاب كل قريب يعتق عليه عند التملك فيكون
شراء الام والابن والبنت ونحوها مثل شراء الاب كما لا يخفى قوله وهي
اليمين اي وعلة العتق التكلم بقوله ان اشتريت هذا العبد فهو حر لا الشراء
فقط بل العلة في الحقيقة الجزاء اذ الشراء شرط العتق لا علة فيكون ح اطلاق
العلة على اليمين اطلاق الكل وارادة الجزء وكلام المصنف يحتمل كلا الاحتمالين
تدبر قوله لان حريتها مستحقة الخ الحاصل ان النية اذا قارنت علة
العتق ورقبة المعتق كاملة صح التكفير والا فلا قوله ضرورة التسري
اي ضرورة صحة التسري وهو شرط فيتقدر اي الملك بقدره اي بقدر
الضرورة فلا يظهر في حق صحة الجزاء لانها ليست من لوازم الملك الثابت
اقتضاء كذا في العناية قوله لامكا تبوه وكذا معتق البعض لعين ما ذكر في
المكاتب قوله فيما سبق له الكلام وهو العتق قوله فالمعطوف عليه هو
المعتق لكنه احد الاولين لا على التعيين لان قوله هذا حر او هذا بمنزلة
احدهما حر قوله ان باعه بلا امره وذكر في الخزانة ان شرط الحنث هو بيعه
الحالف البيع المحلوف عليه سواء كان بامره او لا وهكذا ذكر ايضا في الخانية
في فصل الاكل وعقبه صاحب البحر بان هذا ذكر في المحيط عن ابن سماعة
عن محمد فظاهره انه ضعيف والقوى ما في المتون وفصل كل تفصيل العلم
عنده تعالى قوله فانه وان تعلق اي اللام وان تعلق بالاكل صورة في قوله
اكلت لك طعاما لكنه متعلق بالطعام معنى هذا هو المراد هنا واما تعلق
اللام في اكلت طعاما لك انما هو بالطعام صورة ومعنى فلا اشتباه فيه
وانت خبير بان المراد من التعلق المعبر عنه بالدخول كما في بعض المتون
هو القرب كما في النهاية والحوق كما في شرح البرجندي ولا يمنع التعلق
النحوي ايضا فيما امكن ولله در المصنف حيث عبر في النوع الاول بالتعلق
وفي الثاني في نثره بالمقارنة وهذا هو الانسب كما لا يخفى قوله طلقت
القائلة وعن ابي يوسف لانها لا تطلق لان كلامه اخرج جوابا لكلامها فينطبق
عليه وفي الظهيرية افتى شيخ الاسلام على البرجندي برواية ابي يوسف
للعرف الظاهر انتهى واختار شمس الائمة السرخسي وكثير من المشايخ
رواية ابي يوسف كما في البحر وبه اخذ مشايخنا كما في جامع قاضيخان وف
الذخيرة الاولى تحكيم الحال ان كان قد جرى بينهما مشاجرة وخصومة
تدل على غضبه يقع الطلاق عليها ايضا وان لم يكن كذلك لا يقع انتهى
اقول هذا اعدل الحكم العلم عنده تعالى كتاب الحدود قوله اي ليس
له قدر معين بل التعزير لا يختص بالضرب وقد يكون بالصفع وتعريك
الاذن وغيرها على ما سيجيئ قوله وطئ مكلف اطلقه فشمل حالا او
ما منيا كما في الفتح والظاهر كون وطئه في دار الاسلام لان من تحت
ايدينا هو الذي فيه فلو زنا في دار الحرب او البغي ثم خرج الى دار الاسلام
لا يحد كما في شرح البرجندي وسيجيئ ايضا وايضا الظاهر كون المكلف
عالما بتحريم الزنا حتى لو لم يعلمه لم يجب الحد للشبهة وشيوع الاحكام
الشرعية في دار الاسلام وان قامت مقام العلم ولكن لا اقل من ايراث

وهذا ان قوله واما الشراء فشرط يقتضي التوجيه الثاني وقوله بقاف اي اليمين يقتضي التوجيه الاول العلم عنده تعالى منه

شبهة

شبهة لعدم التبليغ وهذا يكفي في سقوط الحد كذا في المحيط اقول يتفرع عليه
ما في الخانية من ان الرجل لو كان اخرس والمرأة خرساء لا يجب عليهما الحد
ولان فيه احتمال دعوى الشبهة ولو لم يكن اخرس او خرساء كذا في المنح
شرح الجمع العلم عنده تعالى قوله ويدخل فيه شبهة الاشتباه ووطئ الاب
جارية ولده ووطئ بالشبهة ووطئ الولد جارية الاب ووطئ بشبهة الاشتباه
على ما سيجيئ تفصيلها قوله واما زنا المرأة الخ هذا بناء على ان المراد بالوطئ
ادخال آلة وبالمكلف مذكر اما اذا اريد به انسان مكلف هذا هو الظاهر
في مثل هذا المقام وبالوطئ الواطئية او الموطوئية لانه مطلق فلا دلالة فيتناولهما
فيحمل على ما يليق في المذكر على الاول وفي المؤنث على الثاني وليس هذا من قبيل
الجمع بين الحقيقة والمجاز او من عموم المشترك بل اختلاف المعنى لاختلاف
الموصوف به ونظيره الصلوة على النبي عليه السلام من الله وملائكته والمؤمنين
وقد حققته بما لا مزيد عليه في تعليقاتي على التلويح فعلى هذا يدخل في التعريف
ايضا ما في الفتح القدير وغيره من انه لو كان مستلقيا فقعدت على ذكره فتركها
حتى ادخلته فانهما يحدان من غير حاجة الى قيد اخر وهو او تمكينه لانه من حيث
تركها حتى ادخلته يعد من الواطئ ومن حيث ان الادخال صنع المرأة يكون
موطوأ حكما لا واطئا فعلى كلا الاعتبارين يشملهما التعريف ويحدان ايضا
قوله ويثبت عند الحاكم ظاهرا قوله من الرجال وان كان احدهم زوج المرأة
وقيد الرجال ماخوذ من تاء اربعة قوله بلفظ الزنا لان الشارع رتب
الحد على هذا اللفظ حيث قال الزانية والزاني وانما رتبه عليه لانه هو الدال
على الفعل الحرام هذا هو المراد وتعليل شيئ هو تعليل شيئ لذلك الشيئ
ولا ينتقض بتحريم فعل الحرام على وطئ في حالة الحيض لانه ليس بقيد وعموم
الدليل لا يضر وظاهر كلام المتن انه لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنا وهو
المصرح في بعض الشروح فيكون معنى قوله او ما يفيد معناه الفاظ تفيد
معناه مثل شهادته بان فلانا ادخل آلته في فرج فلانة او وطئها في فرجها
كما قيل في التكملة على ما سيأتي بدل قوله زنى فلانة كما لا يخفى قوله اي عن
ماهيته اي ذاته وهي ادخال الفرج بالفرج قوله فان الوطئ الخ وايضا قد
يكون طوعا وقد يكون اكراها وانما ترك لاغناء ما قد سبق من قيد الطوع
في التعريف او لشهرته قوله فان الزنا في دار الحرب الخ وكذا في دار البغي قوله
فانه قد يكون الخ وايضا اذا لم يعرفوها لا يحد ذكره في الخانية قوله وان
بينوه اي جميع ذلك وقالوا الخ هذا بيان انه لا يكتفى في بيان ماهية الزنا
بالاجمال وان الحكم موقوف على هذا البيان احتيالا للدرء قوله وعدلوا الخ
هذا اذا لم يعلم القاضي عدالتهم اما اذا علمها لا يجب السؤال عن عدالتهم
لان علمه يغنيه عن ذلك وهو اقوى من الحاصل له من تعديل المزكي كذا في
فتح القدير قوله به اي بثبوت الزنا الظاهر ان الضمير يرجع الى الحد اي
حكم بحد الزنا لثبوته كما لا يخفى قوله وباقراره والمراد به الصريح اذ لو كان
بكتابة او اشارة كما في الاخرس لا يحد للشبهة بعدم الصراحة وايضا
المراد به كونه غير كاذب اذ لو ظهر كذبه بان كان مجبوبا او كانت رتقاء او بكرا

وهي شبهة الفعل منه

وقد سبق نظيره مرة اخرى منه

هذا قيد زاده الكمال ابن الهمام في فتح القدير منه

فيه رد للمحقق ابن الهمام العلم عند الملك العلام م

لاحدّ عليه ولا عليها لو هى مقرّة كما فى الخانية وفتح القدير والمنبح شرح المجمع
قوله لقول المجنون وكذا السكران لان اقراره فى حال السكر غير معتبر
كما فى المحيط قوله فى اربعة مجالس وفى الظهيرية لو اقرّ كلّ يوم مرّة او كلّ
شهر مرّة فانه يحدّ انتهى قوله فى الصبى او فى حال الجنون كما فى شرح البرجندى
قال فى المنبح شرح المجمع اذا تمّ شرائط الاقرار نظر الحاكم فى حاله او صحيح العقل
ام به آفة كما قال رسول الله عليه السلام لماعز ابك خبل ابك جنون وبعث
الى قومه فسألهم عن حاله فاذا عرف انه صحيح العقل ندب تلقينه الخ قوله
فان يتّبعه اى جميع ذلك قوله تلقينه اى تلقين الحاكم اياه وقوله رجوعه
مفعوله الثانى قوله فان رجع اى المقرّ اطلقه يشمل الرجوع بالقول
او بالفعل كما اذا هرب هذا فى الاقرار اما فى الثابت بالبينة فلو هرب فى حال
الرجم اتّبع بالحجارة حتى يؤتى عليه كذا فى الحاوى قوله هو للمحصن مبتدأ اشار
به الى ان قوله للمحصن متعلق بالمبتدأ وهو هو اذ هو عبارة عن الحدّ ورائحة
الفعل يكفى فى عمل الظرف ولا شك انه فى قوة كينونة الحدّ للمحصن وعمل
المبتدأ هنا انما هو بهذا الاعتبار والا فالجوامد الصرفة نحو زيد ورجل
والضمير ولو رجع الى المصدر لا يعمل ولو فى الحال والظرف مصرّح به فى موضعه
ونظيره فى عبارات المصنفين كثير ومنه قول صاحب الوقاية فى باب التيمم
وهو لمحدث الخ وقول صاحب التلخيص فالفصاحة فى المفرد الخ وقد سبق
فى باب المسح كما لا يخفى قوله وثانيهما احصان القذف وهو اجتماع القيود
المذكورة سوى الوطئ بنكاح صحيح اذ ليس هو شرطا فيه قوله فان الاحصان
يطلق عليها اى على الحرية او الحرّ هو المحصن لا الاحصان فلهذا النكتة
انّث الضمير ومن لم يعرفها فسّره بقوله اى على ذات الحرّ ولم يصب لان
ذاته هو المحصن على ان الذات ليس بمؤنث بل تأنيثه وتذكيره باعتبار
المضاف اليه وهنا مذكر فلا يؤنث قوله لقوله تعالى والمحصنات من
النساء واستفادة الحكم على انه اعم من ان يكون محصنا ومحصنة على طريق
التغليب او على طريق دلالة النص وكذا استفادة الحرّ والحرّة من قوله
تعالى ان ينكح المحصنات وكذا استفادة الرجل والمرأة من قوله تعالى فعليهن
نصف ما على المحصنات خلاف المعهود اذ يذكر الرجال بحكم وتدخل النساء
تحت حكمهم وقد عكس فى ما ذكر ولعل سبب هذا الاسلوب زيادة
رغبتهن فى الوطئ ودواعيه حلالا كان او حراما لغلبة شهوتهن
كما هو السبب فى تقديمهن فى قوله تعالى الزانية والزانى والعلم عنده تعالى
قوله والثيابة لا تكون بلا دخول والمعتبر فى الدخول ايلاج الحشفة
او قدرها ولا يشترط الانزال كما فى الغسل لانه شبع كذا فى الهداية
وغيره ولان المنطوق الثيابة وهو يحصل بالايلاج المذكور وذلك
ادناه فيحمل عليه للتيقن ولا دلالة فى الحديث على اشتراط الانزال
ولا على ادخال الاكثر او الكل على انه قد سبق انه ثبت فيه اقتضاء
فلا يشمل الغير بعد الحمل على المتيقن لان ما ثبت ضرورة يتقدر بقدرها
والعلم عنده تعالى قوله وذا لا يكون على ما هى عليه الخ فان قلت ٢ دلالة الحديث

وفى المنبح لو رجع عن الاقرار ثانيا او دلالة بان هرب بعد القضاء او بعد امضاء الجلدات او بعد امضاء بعض الرجم وهو حتى سقط عنه الرجم ولكن يجب عليه الجلد لبقاء الزنا هنا خلاصة وفيه تفصيل منه

قاعدة نفيسة

مأخذ هذه القاعدة حاشية الشريف عند قول صاحب التلخيص فالفصاحة فى المفرد وحاشية العصام عند قول ابن الحاجب ومختلفين فى التنازع منه

ولم يلتفت الى كون قوله للمحصن حالا عن المبتدأ لان وقوع الحال عنه قول مرجوح بل متروك منه

لان المعهود ص

فيه رد للعناية حيث خص هذا السبب بالسفاح وانت خبير بانه اعم كما لا يخفى منه

٢ القائل المولى الدانى ٢

على ذكر

على ذكر مسلم واما دلالته على الدخول بنكاح صحيح لا يخلو عن تكلف قلت انما
عليه اصل النكاح ان يكون صحيحا وليس فيه تكلف حاصله ان الحديث كما دلّ
عليه ان ثيابة الحرّة والحرّ انما يكون بالدخول بنكاح دلّ على ان نكاحهما انما
يكون صحيحا على ما هو الاصل فى كلا المدلولين على ان ثبوت النكاح فى الحديث
كان اقتضاء لضرورة تصحيح الثيابة بالدخول بنكاح وهو لا يقبل التعميم
بعد الحمل على النكاح الصحيح بناء على انه الاصل فلا يشمل غير الصحيح وهذا هو
مراعى فى الدخول ايضا اذ هو ثابت اقتضاء ايضا كما لا يخفى تدبر وليس فيه
غبار ما والعلم عنده تعالى قوله رجمه لم يقل بالحجارة لانه معتبر فى مفهوم
الرجم كما فى الايضاح يريد به الردّ على الهداية حيث قال به على ما نقل عنه ودفعه
بانه تأسّى بالحديث حيث قال عليه السلام الثيّب بالثيب جلد مائة ورجم
بالحجارة وهذا مثل قوله تعالى يطير بجناحيه مع ان الجناح معتبر فى مفهوم الطيران
او هو من قبيل سبحان الذى اسرى بعبده ليلا فيراد بمجرد الرمى بمقارنة
الحجارة ومثل هذا الاعتبار من نوع الفصاحة كما ترى فمن لم يقيد اكتفى بالاصل
ومن قيّد قصد ما ذكر ولكل وجهة والعلم عنده تعالى قوله يبدأ به شهوده اى
بالرجم يعنى على وجه الشرط ولو بحصاة صغيرة هكذا روى عن على رضى الله
عنه كذا فى البحر قوله لكنه نسخ الخ ويكفينا فى تعيين الناسخ القطع برجم
النبى صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية اذ ثبوت
الرجم عنه عليه السلام متواتر المعنى كشجاعة على وجود حاتم وعليه انعقد
اجماع الصحابة كذا فى فتح القدير قوله المبرّح من التفصيل اى المولم الجارح
والمتوسط هو المولم الغير الجارح كذا فى البحر قوله فاذا ابوا الخ وكذا سقط
ان وقع كل منها عن بعضهم ولا يقام حدّ القذف على الشهود لانهم ثابتون
على الشهادة وامتناعهم من مباشرة القتل بناء على ان الانسان قد يمتنع
من مباشرة القتل بحق كما فى المنبح قوله ثم الامام اطلقه ولكنه مقيد
بان الامام لو امتنع من الرجم بعد الشهود يسقط الحدّ اذ الواجب بعد
بدء الشهود بالرجم ان يثنى الامام فلو لم يثن يسقط الحدّ لاتحاد المأخذ
فيهما كذا فى فتح القدير قوله يبدأ الامام اطلقه لكنه مقيد بانه لو لم
يبدأ لا يحلّ للقوم رجمه كذا فى فتح القدير قوله والمذاكير جمع الذكر الذى
هو العضو كما فى الصحاح قوله قائما حال من ضمير بدنه فان حذف المضاف واقامة
المضاف اليه يجوز فيه فيكون فى التقدير مفعولا فيكون الحال مبينا لهيئة
المفعول قوله قيل هو ان يلقى الخ وانت خبير بان هذا لا يناسب المقام
لان المحدود يكون قائما قوله وعبدا او المراد به الرقيق مذكرا كان او مؤنثا
قوله نزلت فى حق الاماء والمراد بالعذاب الجلد لا الرجم لانه لا يتنصف
واذا ثبت التنصيف فى حق الاماء لوجود الرق ثبت فى العبيد دلالة
كما فى البحر وخصّهن لغلبة شهوتهن كما فى المنبح او ان العبيد دخلوا فى
اللفظ وانّث للتغليب كما فى التبيين وجه تخصيص التغليب غلبة شهوتهن
فكانهن اصول فى هذا الباب والعبيد فروع لهن ونظيره تحريم الجدات
بقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم على طريق التغليب لان الامهات اصل

٣ القائل العبد الفقير منه

بالحاء المهملة منه

نفيا كان او قتلا منه

المنبح اسم كتاب شرح على المجمع زائد فى المقدار على العناية وفى التحقيق فى بعض المحال ايضا منه

ولما بلغ التدريس فى جامع الفاتح سلطان محمد خان الى هذا المحل ملكنى المولى كتاب المنبح منه كمال كرمه ولطفه واحسانه مع انى فقير افقر الحمد لله اولا واخرا منه

فى اتصال الجزئية التى هى سبب الحرمة بخلاف مسئلة الاستيمان وهى لو قال
امنونى على بناتى لا يدخل الذكور لانهن ضعفاء فلا يلزم من اعطاء الامان
عليهن اعطاؤه على الذكور وهم الاقوياء عادة بخلاف العكس ولذلك لو قالوا
آمنونى على بنى عم الذكور والاناث فاحفظ هذا ينفعك كثيرا قوله بخلاف
التعزير يريد به ان المولى يعزر عبده بلا اذن الامام لانه حق العبد وهو
المالك قوله ولهذا يعزر الصبى وكذا الدابة لان المقصود منه التأديب
قوله وما رواه منسوخ كشطره الثانى وهو قوله عليه السلام والثيب
بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وبيان هذا ان حد الزنا كان فى ابتداء
الاسلام الاذى باللسان كما قال تعالى فاذوهما فنسخ بالحبس فى البيوت لقوله
تعالى فامسكوهن فى البيوت ثم نسخ الحبس بقوله البكر بالبكر جلد مائة
وتغريب والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة ثم نسخ ذلك بقوله
تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة فكان الجلد حد كل زان ثم نسخ بالرجم
فى حق المحصن لحديث ماعز وغيره وبقى فى حق غير المحصن معمولا به فاستقر
الجلد فى حق غير المحصن والرجم فى حق المحصن كذا فى المنبع قوله فان الامام
الخ قال صاحب البحر رحمه الله واعلم انهم يذكرون فى حكم السياسة ان الامام
يفعلها ولم يقولوا القاضى فظاهره ان القاضى ليس له الحكم بالسياسة ولا
العمل بها انتهى قوله لانه اى التغريب يفيد فى بعض الاحوال فلا يختص
بالزنا بل يجوز ذلك فى كل جناية كما فى المنبع وفيه ايضا وقد نفى عمر رضى الله
عنه نصر بن الحجاج وكان غلاما صبيح الوجه تفتتن به النساء والجمال
لا يوجب النفى ولكن فعل ذلك للمصلحة حتى قال ما ذنبى يا امير المؤمنين
فقال لا ذنب لك وانما الذنب لى حيث لا اطهر دار الهجرة عنك انتهى باب
وطئ يوجب الحد قوله الشبهة دارئة للحد قال الامام الاسبيجابى
الاصل انه متى ادعى شبهة واقام البينة عليها سقط الحد فبمجرد الدعوى
يسقط ايضا الا الاكراه خاصة لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه
انتهى وقال على البرجندى ثم الاكراه لا يثبت الا بحجة وبمجرد قوله اكرهت
لا يندفع الحد بخلاف الزنا حيث يندفع حده بمجرد دعوى الاكراه انتهى
ذكره فى فصل حد الشرب فليلفق بينهما والعلم عنده تعالى قوله ما يشبه
الثابت وليس بثابت هذا حد الشبهة وانواعها مذكورة فى المتن قوله
فلم يحد من ظن الحل فى وطئ امة ابويه الخ ذكر الابوين اتفاقى بل الاب
يشمل الجد وان علا والام تشمل الجدة وان علت خلافا لزفر كما فى المنبع اطلقه
تشمل اذا من ظن الحل ولم يدع مع انه يحد فالاولى ان يقال من ادعى ظن
الحل او يقال من قال ظننت الحل وعليه كلامه فيما بعد حيث قال ولا حد فى
هذه المواضع الثمانية ان قال الجانى ظننت انها تحل لى وهذا يدل على انه
لو لم يقل ذلك يحد وان حصل له الظن كما يحد لو قال علمت انها حرام على
كما فى الشروح اعلم انه ان ادعى الواطئ او الموطوءة الظن ولم يدع الآخر
ذلك لم يحدا حتى يقرا انهما علما بالحرمة لان الشبهة المتمكنة فى الفعل
من احد الجانبين يتعدى الى الجانب الآخر ضرورة كذا فى المنبع والبحر

سقط بهذا التحقيق اعتراض
صاحب البحر على صاحب التبيين
هنا
مصححه

ترك خير الكثير لاجل شر قليل
شر كثير مصنف قاضى فى
النهر

روى ان عمر رضى الله عنه سمع
قائلة تقول هل من سبيل الى خمر
فاشربها وهل من سبيل الى نصر
بن حجاج الى فتى ماجد الاعراق
مقتبل سهل المحيا كريم غير
ملجاج مقتبل الشباب اذا لم
يبن فيه اثر كبر سهل خلاف
الصعب وهو كناية عن حسن
وجهه اللجاجة التمادى فى الخصومة
كذا فى المنبع
مصححه

بدل من قوله الى نصر بن حجاج وقوله
ماجد الاعراق صفة فتى وكذا
مقتبل
مصححه

حيث قال نفاه الى البصرة وبقى فيها
الى موت عمر رضى الله تعالى عنه
وقصته مذكورة فى المستطرف
فى الباب الحادى والسبعين فى الفصل
الثالث منه
مصححه

نقلا من المحيط قوله المرهونة خصها بالذكر لان وطئ المستأجرة للخدمة والعارية
والوديعة يوجب الحد وان قال ظننت انها تحل لى لان هذا ظن عرى عن دليل فلا
يعتبر لانه فى غير موضعه كما فى المنبع نقلا عن البدايع وكذا وطئ الغريم جارية
الميت يوجبه كما فى فتح القدير مفصلا قوله ولا حد فى هذه المواضع الخ وفى التحقيق
اذا لم يجب الحد فى هذه المسائل يجب العقر لان الوطئ الحرام فى الدنيا لا يخلو
عن عقوبة او غرامة تعظيما لمنافع البضع فاذا تعذر ايجاب العقوبة يجب العقر
انتهى قوله فى ستة مواضع خمسة بحسب الظاهر ستة بجعل مسئلة الشريك
اثنين وسبعة بجعل الابن قيدا اتفاقيا اذ البنت كذلك وثمانية بجعل الجد
كالاب عند عدمه هذا قوله بوطئ امة ابنه قيد الابن اتفاقى والمراد الولد
فيشمل الابنة وفى البزدوى والكافى والجد كالاب لان الشبهة نشأت
من الابوة وهى قائمة لكن لا يثبت نسبه عند قيام الاب ثم اذا حبلت وولدت
يتملك الاب بقيمتها ولا يجب العقر وقد سبق فى باب نكاح الرقيق وان لم تحبل
فعلى الاب العقر ولا يملكها بالوطئ اذ التملك ثمة لصيانة مائه عن الضياع
ولا حاجة هنا فحصل الوطئ فى غير الملك فيندرئ الحد للشبهة ويجب العقر
كذا فى المنبع قوله قول بعض الصحابة الخ وهو عمر رضى الله عنه وكان لا يصح
نية الثلث فى الفاظ الكنايات فظهر ان لو وطئ معتدة بالكناية ولو اراد
الثلث بها لا يحد مطلقا كما فى المنبع والمحيط البرهانى فظهر من هذا ان
المعتدة بثلاث فيما سبق هى من تطلق بصريح كما لا يخفى واطلق المصنف الكنايات
فشمل المختلعة كما فى جامع النسفى لاختلاف الصحابة فى كون الخلع بائنا وعليه
اشارة المصنف حيث ذكر فى النوع الاول المعتدة بطلاق على مال ولم يذكر
المختلعة وبينهما فرق وقد سبق فى بابه قوله لا الاولى اى شبهة الفعل
فان قلت يرى هذا مخالفا لما سبق فى باب ثبوت النسب من ان المطلقة بثلث
لو جاءت بولد لتمام سنتين يثبت نسبه لو ادعاه قلت التحقيق فيه ان المطلق
لو وطئ المطلقة بالثلث فى العدة وادعى الشبهة المقبولة التى هى غير مجرد
ظن الحل وادعى نسب الولد يثبت نسبه وهو المراد ثمة واما المراد هنا ادعاء
النسب بمجرد ظن الحل فلا يثبت هكذا وفق الكمال ابن الهمام بين ما فى البابين
فيكون ما ذكره المصنف ثمة مخصصا لما ذكره هنا على العموم ومثل هذا ليس
ببدع كما لا يخفى قوله وثالث انواع الشبهة شبهة العقد الخ وهى ما اذا
كان العقد مضافا الى محله من وجه والى غير محله من وجه والمحلية فى عقد النكاح
الانوثة والحل ولم يوجد احد هذين فلا اقل من ايراث الشبهة والشبهة
فى باب الحدود كالحقيقة فيندرئ الحد فى وطئ محرم نكحها وبه قال ابو حنيفة
رضى الله عنه حكى عن محمد بن الحسن قال اجتمعت مع ابراهيم بن صالح مائدة
فقال لى لم قال ابو حنيفة فى رجل تزوج بذات رحم محرم منه ودخل بها انه لا حد
عليه فقلت له شبهة فقال لى شبهة من يشبه او شبهة من لا يشبه قال
فبقيت اللقمة بيدى ثم قلت لا بل شبهة حكمية وعن بعض المشايخ ان نكاح
المحارم باطل عنده وسقوط الحد لشبهة الاشتباه لا لشبهة العقد ومنهم
من قال نكاح المحارم عنده فاسد وسقوط الحد عنده لشبهة العقد وما روى

عن محمد نصًّا يبطل القول الاول ويصحح القول الثانى قوله ولكن يوجع عقوبة
اى يعزر بضرب شديد اشدّ مايكون من التعزير سياسة اشار اليه
بقوله يوجع قوله وعند غيره وهو ابو يوسف ومحمد والشافعى كما فى الهداية
واخذ الفقيه ابو الليث بقولهما قال فى الواقعات ونحن ناخذ به ايضا
وفى الخلاصة الفتوى على قولهما وجه ترجيحه ان يتحقق الشبهة يقتضى
تحقق الحل من وجه لان الشبهة لامحالة شبهة الحلّ لكن حلّها ليس ثابتا من
وجه كذا فى البحر الرائق قوله فاجابتها هكذا فى النسخ والصواب فاجابته
الخ والمراد فاجابت دعوته قوله ولم تقل ذلك اى انا زوجتك قوله لان
الاخبار دليل واذا جاءت بولد يثبت نسبه كما فى المزفوفة كذا فيه والمنح
قوله زنى بحربية الخ والمراد بالحربى والحربية المستأمن والمستأمنة اذ لاحدّ
فى دار الحرب كما فى الايضاح واشار بقيد الذمى الى انه لو زنا مستأمن من
بمستأمنة لاحدّ عليهما خلافا لابى يوسف كما فى البحر وعليه تعليل المصنف ايضا قوله
وتلق هى عرسك ظاهر الجمع يقتضى ان لايكفى اخبار واحدة ولكن ما ذكر
فى فتح القدير انه يكفى لانه من المعاملات والواحد فيها يكفى قوله ولان
وطى نحوها اطلقها فشمل المحرم نسبا ورضاعا ومصاهرة كما فى البحر قوله
واذا كانت الخ وفى الخانية كان لصاحبها ان يدفعها اليه بالقيمة وفى التبيين
والاختيار يطالب صاحبها ان يدفعها بالقيمة ثم تذبح هكذا ذكروا ولا
يعرف ذلك الا سماعا فيحمل عليه انتهى وعقبه صاحب البحر بقوله وان الظاهر
انه لا يجبر على دفعها انتهى قوله فى دبر اطلقه فشمل دبر اجنبى واجنبية
او عبده او امته او منكوحته وفى التبيين لا يجب الحدّ فى الثلثة الاخيرة
بالاجماع وانما يعزّر لارتكابه المحظور قوله فان الصحابة اختلفوا الخ
واختلاف اجتهاد الصحابة دليل على ان موجب هذا الفعل هو التعزير
لوجهين احدهما ان التعزير هو الذى يحتمل الاختلاف فى القدر والصفة
لا الحدّ والثانى انه لا مجال للاجتهاد فى الحدّ بل لا يعرف الا بالتوقيف
وللاجتهاد مجال فى التعزير كذا فى منبع مجمع البحرين قوله فعند ابى حنيفة
يعزّر فى اللواطة بامثال هذه الامور اى بهذه الامور وامثالها قال لوا
يوجع ضربا زاد فى الجامع الصغير يودع فى السجن قال فى فتح القدير حتى
يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام محصنا كان او غير محصن
سياسة وفى الحاوى القدسى وتكلموا فى تعزير اللواطة من الجلد ورميه
من اعلا موضع وحبسه فى انتن بقعة وغير ذلك سوى الاخصاء والجبّ
والجلد هو الاصح انتهى وكان يفتى استادى شيخ مشايخ الاسلام اسعد
ابن شيخ الاسلام سعد الدين بالضرب الشديد وفيمن اعتاد بالقتل
سياسة وتارة يزيد قوله ان رأى الامام مصلحة فان قلت تقليد الصحابى
مذهبنا فكيف يجوز التجاوز عما صدر عنهم قلت التقليد ليس بواجب
فيما وقع الخلاف بينهم صرّح به ابن النجيم صاحب البحر فى تعليق الانوار
على المنار فان قلت ان هذه الامور قتل وليست بتعزير والواجب عنده
التعزير الشرعى وهو ما دون الحدّ صرّح به فى سائر الكتب فكيف يصح

القائل به يعقوب باشا لالافى
معه

عـ هذا جواب للوالى معه

٣ القائل به اكمال الاسود شارح الوقاية
معه

يعزر بامثال هذه الامور قلت التعزير الشرعى كما يكون بالضرب يكون بالقتل
والحبس كما ترى والتغريب كما سبق وبغير ذلك كما ستقف فى فصله على ان
الاصح عنده الجلد كما عرفت وكلام المصنف لاينافيه والقول بان التعزير
مادون الحدّ انما هو بالنسبة الى التعزير بالجلد على ان التعزير انما يطلق عليه
اصطلاحا دون غيره كما ظنّ فان قلت فلتكن الباء فى بامثال هذه الامور سببية
والمشار اليه مسئلة وطى محرمه بنكاح ووطى بهيمة ووطى دبر وامثالها قلت
هذا بعيد على ان الحمل عليه ليس بصحيح فيما عدا الاخيرة اذ لاحدّ عندهما فى
المسئلة الاولى حتى يصح قوله يعزر عند ابى حنيفة وكذا فى الثانية اذ التعزير
فيها بالاتفاق وحقيقة العلم عند الملك الخلاق قوله بالحديث وهو قوله
عليه السلام لاتقام الحدود فى دار الحرب قوله لانها اى الزنا وانما انث
الضمير وان كان الزنا مذكرا بتأويل الفاحشة ودل قوله تعالى ولا تقربوا
الزنا انه كان فاحشة على تذكيره وصحة التأويل بها قوله فلا تنقلب موجبة
لئلا يقع الحكم بغير سبب قوله باكراه اطلقه فشمل كون المكره السلطان
او غيره وهو قولهما وهو القول المفتى به كما فى الهداية والمجمع عليه فى زماننا
لانه اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان كما فى المنح قوله ان
انكره الاخر قيد بانكاره اذ لو كانت المرأة غائبة واقرّ الرجل انه زنى بها
او شهد الشهود عليه فانه يقام الحدّ على الرجل كذا فى البحر نقلا من الظهيرية
وسيجئ المسئلة الثانية اقول ينبغى ان يكون الحكم كذلك اذا كان الرجل
غائبا والمرأة مقرّة او شهد الشهود على زناها وهو غائب اذ ليس
بينهما فرق وعليه اطلاق القيد ايضا كما لا يخفى قوله لم يحد ادنا فاوجب
المهر قوله لا يحدّ المقرّ سواء كان رجلا او امرأة واذا سقط الحدّ وجب
المهر ايضا تعظيما لخطر البضع وان كانت هى منكرة للنكاح لانه من
ضرورة سقوط الحدّ كذا فى البحر وانت خبير بان فى صورة كون الرجل
منكرا للوطى لا يجب المهر عليه بمجرّد اقرار المرأة الزنا بها كما لا يخفى
ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه لان اقامته بطريق الجزاء والنكال ولا
يفعل ذلك احد بنفسه ولا ولاية لاحد عليه ليستوفيه وفعل نائبه
كفعله لانه بامره فتعذر الاستيفاء ولم يجب اذ لا فائدة فى ايجابه بدون
الاستيفاء كذا فى الشروح قوله اى الامام الذى الخ انما شرحه به احترازا
عن امير البلدة فانه يقام عليه الحدود بامر الامام كما فى الشروح باب
شهادة الزنا والرجوع عنها قوله شهد بحدّ متقادم اراد بالحدّ سببه
وبالمتقادم سببه والحد مسبب سببه الزنا او السرقة او شرب الخمر
وانما ذكر المسبب مقام السبب للامن عن الالتباس لظهوره مع الاختصار
قوله وتقادمه اى الشرب بزوال الريح هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف رحمهما الله
تعالى واما عند محمد فالتقادم مقدر بشهر كما فى غيره وحقق فى فتح القدير
دليل الطرفين حتى قال نقول محمد هو الصحيح هذا اذا ثبت الحدّ بالشهادة
اما اذا اقرّ الشارب فالتقادم لا يبطله عند محمد ولو كان اربعين يوما
وفى البيانية قول محمد هو الراجح وهكذا قبله المقدسى قوله بان يكون

الخ حاصله بعد المكان عن القاضى عذر لتأخير الشهادة اطلق العذر فيشمل
المرض او خوف الطريق او نحوه حاصله ان كل شئ منع الشاهد من المسارعة
الى الشهادة فهو عذر بقدره وما لا يمنع فليس بعذر كما يفهم من البحر وغيره
قوله بين حسبتين اى اجرين مطلوبين الحسبة بكسر الحاء الاجر وتوله
اداء الشهادة او الستر بدل لان من حسبتين قوله بخلاف الاقرار متعلق
بقوله لم تقبل يعنى يقبل اقراره ولو يحد متقادم قوله ويضمن السرقة
اى ما سرق او المال فى السرقة ويؤيد الاول ما فى المغرب من انه ويسمى
الشئ المسروق سرقة مجازا قوله لان التقادم لا يضره اى الضمان
قوله ولو اقر به اى بالحد وقد عرفت انه من قبيل ذكر المسبب وارادة السبب
فلا خفاء فى صحته قوله وهى غائبة ولم يعتبر توهم دعواها الشبهة لو حضرت
لانه شبهة الشبهة واعتبارها يؤدى الى سد باب الحدود كذا فى
العناية واشار المصنف بالشهادة الى انه لو اقر انه زنى بفلانة وهى
غائبة فانه يحد بالاولى كما فى البحر وقد سبق من الظهيرية ايضا ولقد
ظفرت هنا فى شرح البرجندى الى انه حدت الزانية اذا شهدوا بزناها
والزانى غائب انتهى فظهر منه انها لو كانت مقرة به حدت بالطريق
الاولى ولقد صادف فكرى بفكر اجلة العلماء الحمد لله تعالى قوله وجه
الاستحسان الخ ان قلت لم تقبل شهادتهم عند اختلافهم فى الاكراه
والطوعية مع ان التوفيق فيه ممكن بان يكون ابتداء الفعل كرها وانتهاؤه
طوعا فلم اعتبر التوفيق قلت ان ابتداء الفعل اذا كان عن اكراه لا يوجب
الحد فبالنظر الى الابتداء لا يجب وبالنظر الى الانتهاء يجب فلا يجب
بالشك وهنا بالنظر الى الروايتين يجب فافترقا كذا يفهم من الكافى
قوله وهى بكر بان نظر النساء اليها فقلن انها بكر كما فى الفتح قوله او هم
فسقة اطلقه فشمل ما اذا علم فسقهم فى الابتداء او ظهر فسقهم كما فى الهداية
قوله او اتفق محتاه اى نصا الشهادة بالزنا فى وقته اى المعين واختلفتا
فى بلده فى الوقت المذكور وذلك بان شهد اربعة انه زنى بامرأة فى وقت
معين فى بلد معين واربعة اخرى بزناه فى ذلك الوقت فى بلد اخر كذا فى
الشروح قوله لان الواحد لا يكون بطوعها اكرهها وقد عرفت ان
يكون اوله كرها واخره طوعا لا يوجب الحد ولا يقتضيه ومن لم يعرف
ذلك تدنظر به فيه ولم يصب كما لا يخفى قوله لان قولهن حجة الخ فيكفى
فى اثبات بكارتها بقول امرأة واحدة وكذا فى الرتق والقرن بل فى كل ما
يعمل فيه بقول النساء كذا فى كافى الحاكم الشهيد وضمير قولهن للنساء
التى ينظرن اليها وذكرهن معتبرة فى تصوير المسئلة عند قوله وهى بكر
فتكون كالمذكورة ولهذا اختار الضميرهنا قوله كذا لو شهدوا الخ اشار
به الى ان قوله وهى بكر مثال والمراد ما يمنع الزنا او عدمه لوجوده قوله
وشهادة فى حادثة الخ اطلقه ولكنه مقيد بالحد وبانه لو ردت فى حادثة
لتهمة مع الاهلية فلو ردت شهادت الفروع فى الاموال فشهادة الاصول
بعده مقبولة لثبوت المال مع الشبهة وكذا لو ردت لعدم الاهلية

نه رد للمولى الوانى م

نه رد للمولى الوانى م

كالعبيد

كالعبيد والكفار تقبل شهادتهم فى تلك الحادثة بعد العتق والاسلام
لزوال المانع كذا فى التبيين قوله لا المشهود عليه مذكرا او مؤنثا وكلاهما
ان لم يحد بعد قوله قبل الرجم اطلقه فشمل ما اذا كان قبل القضاء به او بعده
قوله وانما يصير شهادة الخ وايضا ان خروج كلامهم عن القذف باعتبار
الحسبة ولا حسبة عند النقصان هذا وظاهر كلام المصنف فى التعليل يقتضى
ان لا يحدوا لو وقع الرجوع بعد القضاء وقد عرفت التعميم ولكن لما لم يكن
الرجم لو وقع الرجوع كان الرجوع قبل الرجم بعد القضاء كالرجوع قبل القضاء
لعدم تمام القضاء ولهذا يسقط الحد عن المشهود عليه هذا ما فهمه الفقير
من المنبع قوله لا بشئ اى من الحد والغرم على خامس رجع سواء كان
قبل القضاء او بعده وافاد انه لا شئ على الاربعة برجوعه بالطريق الاولى
فكانه لم يرجع احد قوله بل يبقى بكل رجل قسط ولذلك اذا رجع الثالث
ضمن ربع الدية وكذا الثانى والاول واذا رجع الخمسة ضمنوا الدية اخماسا
كذا فى الحاوى القدسى قوله ضمن المزكى الخ سكت عن تعزير المزكى الراجع
فهو واجب بالاتفاق كما فى المجمع وشرحه وكذا سكت عن تعزيرا لقاتل
فى المسئلة المقيس عليها فيعزر ايضا ولا شك فيه لافتياته على الامام
كما فى فتح القدير قوله ان ظهروا عبيدا او كفارا هذا مثال بل المراد ان
ظهر انهم ليسوا اهلا للشهادة ولو عبيدا او كفارا كذا يفهم من البحر
قوله وقيل هذا اذا قالوا الخ قال صاحب المنبع هذا التفصيل هو الصحيح
لانه ذكر فى جامعى قاضيخان وصدر الشهيد انه لو قال المزكى اخطأت
فى التزكية لا يضمن بالاجماع وانما الخلاف فيما اذا قال علمت انهم عبيد
وتعمدت ذلك انتهى وقيد فى الشرح بالرجوع لانهم لو ثبتوا على تزكيتهم
ولم يرجعوا لم يضمنوا بالاجماع كما فى البحر واطلق المصنف التزكية ولكن
محل الخلاف انما هو اذا زكوا بالحرية والاسلام اما اذا قالوا هم عدول فظهر
كونهم عبيدا او غيره لم يضمنوا اتفاقا كما فى الشروح قوله واعلم ان فى ذكوره
المزكى شرط عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد وشرط الاثنان فى
سائر الحقوق والاربعة فى الزنا ويجوز شهادة رجل وامرأتين على الاحصان
كذا قال الحاكم فى الكافى قوله ويجب الدية فى ماله اى فى ثلث سنين لانه
وجب بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالا لانه واجب
بالعقد فاشبه الثمن فى البيع كذا فى البحر قوله يجب الدية فى بيت المال
ولم ار اهل الدية تؤخذ حالا او مؤجلة ولكن ينبغى ان تؤخذ فى ثلث
سنين على ما اقتضاه التعليل السابق كما لا يخفى قوله بنظرهم عمدا
اطلقه ولكنهم لو قالوا تعمدنا النظر للتلذذ لا تقبل اجماعا لفسقهم
كذا فى البيانية وغيره قوله وانها مانعة عن الزنا الخ والمانع عن الشئ
لا يكون علة ولا سببا له فان قلت مراد زفر رحمه الله ان يكون الاحصان
شرطا فى معنى العلة بالنظر الى الرجم لا بالنظر الى الزنا فيكون فى حيز
المنع لهذا الدليل ويكون المراد من المعلول الرجم لا الزنا قلت الاحصان
ليس بشرط له فضلا عن ان يكون فيه معنى العلة لان الشرط ما يتوقف

القائل مولانا الوانى م

الحكم على وجوده بعد السبب ولا يتوقف وجوب الرجم على وجود احصان يحدث
بعد الزنا فان الزاني بذلك الاحصان لا يرجم اجماعا وان صار محصنا بعد الزنا
بل الاحصان اذا ثبت كان معرفا لحكم الزنا وهو وجوب الرجم وما للمعرف حكم
العلة بوجه ما نصا ركما لو شهدوا به في غير هذه الحالة فهذا ما فهمه الفقير
من منبع المجمع العلم عنده تعالى **باب حد الشرب** قوله واذا شرب
خمرا اطلقه فشمل ان يكون الشارب مسلما او ذميا ولكن قوله ولو قطرة يخصص
بالمسلم لان الذمي لا يحد ما لم يكن سكران وروى الحسن بن زياد انهم اذا
شربوا وسكروا يحدون لاجل السكر لا لاجل الشرب لان السكر حرام
في الاديان كلها وذكر في ظاهر الرواية انه لا حد على الذمي والمستأمن بالشرب
ولا بالسكر وفي المنبع ان ما قاله الحسن حسن واختاره في الولوالجية قوله
يعني ان مجرد شرب الخمر والجواب خبر ان على تأويل يوجب حدا او يقدر
هنا ذلك قوله وان زالت اي ريحها اشار به الى الريح من الاسماء المؤنثة
السماعية كما صرح به في غاية البيان وانت خبير بان في مثله قد يذكر الضمير
وقد يؤنث باعتبار اللفظ تارة وباعتبار المعنى اخرى صرح به في محله قوله
وعندهما اي يهذي مطلقا اي سواء زال عقله او لا هذا هو المراد واما
مرتبة الهذيان فاختلاط جده بهزله ولا يستقر على شيء في جواب وخطاب
غالبا فان كان نصف كلامه مستقيما فليس بسكران كذا في البحر وشرح
البرجندي ومنبع المجمع قال في الهداية والى قولهما مال اكثر المشايخ وفي
مجمع البحرين ويختار للفتوى وفي الخانية والفتوى على قولهما قوله واقر
به اي صاحيا على ما يفهم من قوله بعد او اقر سكران لا قوله او السكر
بغيرها بضم السين وسكون الكاف كذا السماع كما في غاية البيان واما
السكر بفتحتين نوع من الاشربة على ما سيجيء قوله او شهد به اطلقه فشمل
شهادتهما حال سكره او بعده بعد ان كان الريح موجودا فيه وقت الشهادة
لو كان المكان قريبا او وقت رفعه الى الحاكم لو بعيدا وضميره راجع الى
شرب الخمر والسكر بغيرها على سبيل البدل هذا تحقيق الشروح قوله
وعلم شربه طوعا ظاهره ان الشرط العلم به سواء علم من جانب الشاهد
او لا لكن ذكر في الخانية ان الشهود لو لم يشهدوا بالشرب طايعا لا
يقبل شهادتهم قوله يعني الا الازار احترازا عن كشف العورة
هذا هو المشهور من الرواية وعن محمد انه لا يجرد سوى الفرو والحشو
وفي غاية البيان والاصح عندي ما روي عن محمد من انه لا يجرد لعدم
ورود النص بذلك انتهى وانت خبير بان هذا في الرجل واما في المرأة
بانه لا ينزع سواها قوله كما في الزنا قيد لقوله ينزع ويفرق قوله
بخلاف حد القذف وكذا القصاص حيث يقام عليه في حال سكره لانه لا فائدة
في التأخير لانه لا يملك الرجوع لانهما من حقوق العباد فاشتبه
الاقرار بالمال كذا في المنبع قوله السكران زائل العقل هذا بناء على
قول ابي حنيفة واما عندهما ان يكون غالب كلامه الهذيان فلا ينفي ذلك
العقل وعلى ذلك بني صحة الخطاب في قوله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تقربوا

اضراب عن قوله ليس بشرط الخ
منه

اي بالنكاح مع الدخول في غير حالة
الزنا فشهادة الرجل وامرأتين
كما تقبل ثمة تقبل هنا منه

الصلوة

الصلوة وانتم سكارى وسبب نزوله ام عبد الرحمن او غيره صلوة المغرب
وهو سكران وقرأ سورة الكافرون وطرح اللاءات فدل على ان ردة
السكران ليست بردة وهذا هو مصحح مذهبهما هذا ما فهم من الشروح
هنا قوله يستأنف الحد ولا يضرب البعض الباقي من الحد الاول لتداخله
في الثاني وكذا لو ضرب الزاني بعض الحد ثم هرب فزنى باخرى قيد بالشرب
والزنى لانه لو قذف وضرب القاذف بعض الحد وهرب ثم قذف آخر ثم قدم
الى القاضي ينظر ان حضر المقذوف الثاني والاول جميعا يكمل الاول قليلا كان
الباقي او كثيرا ويسقط الثاني للتداخل اما لو حضر الثاني فقط يحد
مستقلا للثاني ويسقط الباقي من الاول كذا في المحيط وغيره **باب
حد القذف** قوله بشهادة رجلين او باقرار القاذف مرة قوله ولا تقبل
فيه الخ ولا الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي قوله واذا
قذف ولو بغير لسان العربية كما في البحر قوله محصنا قيد الاحصان افاد ان
القاذف اذا اقام بينة على صدق مقالته او على عدم احصانه او اقر المقذوف
بواحد من خلال شرائط الاحصان سقط الحد كما لا يخفى قوله اي مكلفا
اي حرا مكلفا فلا بد من قيد الحر لانه لو قذف العبد ولو مدبرا او مكاتبا
لا يوجب الحد بل يوجب التعزير وكذا التعزير واجب في قاذف الصبي والمجنون
كذا في المنبع وغيره قوله عفيفا عن الزنا وليس المراد بالزنا هنا ما يوجب
الحد بل اعم منه وهو وطء امرأة حرام لعينه اذ هو زنا كما في البرجندي
اي من كل وجه ودرء الحد في بعض المحال للشبهة وذا لا ينافي كون الفعل
زنا يسقط العفة كما في المنبع فيدخل في الزنا وطء بشبهة او بنكاح فاسد
في عمره ولو مرة او وطء من هي محرمة عليه على التابيد على ما صرح يسقط
العفة بكل منها في شرح الطحاوي سواء علم حرمتها او لم يعلم عند ابي حنيفة
واما عندهما اذا لم يعلم لا يسقط العفة والرجحان لقول ابي حنيفة كما في المنبع
فظهر ان لا حاجة الى ان يضم قولنا ر في معنى الزنا كما ظن وقوله وعفته
الخ شروع الى بيان الفرق بين هذا الاحصان والاحصان المعتبر في حد الزنا
فانه لا بد للاحصان ثمة من وطء بنكاح صحيح او لم يطأ اصلا وهو مراد المحشي
لانه ان وطئ بنكاح غير صحيح لا يسقط عفته كما يتبادر الى الفهم لان الوطء
بنكاح فاسد يسقطها ولو مرة في عمره صرح به في عامة الشروح قوله بصريحه
بخلاف اخبرت انك زان او اشهدت على ذلك لا حد عليه كما في البحر وكذا لا يحد
لو قال فخذت بفلانة او جامعتها حراما ما لم يقذفه بالزنا قال للمرأة زنيت
بحمار او بعير او ثور لا يحد لان معناه الايلاج ولو صرح به لا يحد ولو قال
زنيت بدينار او بدرهم او ثوب يحد لان معناه زنيت واخذت هذا ولو
قال هذا لرجل لا يحد كما في السابة قوله او يا زانية هذا اذا كانت
امرأة اما لو كان المخاطب به رجلا لا يحد عند ابي حنيفة وابي يوسف ولو
قال لامرأة يا زاني فعليه الحد بالاتفاق سواء كان في اخره يا او لا اذ الترخيم
في المنادى شايع كما في المنبع وسيجيء من المصنف ايضا اجمالا قوله او بزنأت
في الجبل اشار المصنف فيه الى انه لو قال بالباء يحد اتفاقا كما في زنأت بدون

ذكر فى الجبل والى انه لو قال زنات الجبل بدون فى لا يحد بالاجماع كما فى زنات فى الجبل
فى حالة الرضا كما افاده صاحب المنبع وصاحب غاية البيان مفصلا وهذا زبدته
قوله متعلق بزنات اراد به التعلق المعنوى لا النحوى كما هو الظاهر لانه
متعلق نحوا بقذف المقدر فى قوله بزنات قوله ذكر هذا التعميم الخ يريد به ان
هذا القيد التعميمى مستفاد من التتارخانية وان لم يذكر فى المتون اقول
لا حاجة عند التحقيق لان قولهم محصنا او محصنة يشتمل باطلاقه على من كان
حاضرا او غائبا بل على من كان حيا وقت القذف او ميتا كما فى المنبع وغيره
والعلم عنده تعالى قوله لا يلبست الخ ظاهر المقابلة يقتضى انه لا يحد فى هذه
المسائل سواء كان فى حالة الغضب والرضا كما يفهم من البحر الرائق قوله او رابة
اى مرتبة سواء كان زوج امه او لم يكن كما فى التبيين قوله بل التشبيه فى الجواد
الخ هذا فى حال الرضا ظاهر واما فى حال الغضب يراد به التهكم عليه وكلاهما اذا لم
يكن هناك رجل اسمه ماء السماء اما ان كان وهو معروف يحد فى حال السباب كذا
فى فتح القدير فظهر به ان المراد بما فى المتن انما هو المعنى الاضافى قوله ولا بقوله
يا نبطى الخ اشار به الى انه لو قال لست من بنى فلان وهو منهم فلا حد وكذا
اذا قال لها شمى لست بها شمى لكنه يعزر كما فى المبسوط وكذا يعزر فى يا نبطى
لعربى كذا فى المنبع قوله بقذف الميت المحصن مذكرا كان او مؤنثا قوله
كالوالد ان اريد به الاب كما هو الظاهر يكون قيدا اتفاقيا اذ الام كالاب
كما فى شرح الطحاوى وهذا القول شرح لقوله من يقع يعنى لو قذف ميتا محصنا
بالزنا وله اب او ام فلكل منهما المطالبة لانه يلحقهما العار بذلك قوله
والولد وان سفل اطلقه فشمل ولد البنت كما شمل الابن والبنت وتصريحه
ولد البنت ~~كما شمل الابن~~ فيما بعد لمكان الاختلاف اهتماما قوله ولو كان
الطالب سواء كان اصل الميت المحصن او فرعه قوله خلافا لمحمد قد تصفحت
الكتب المعتبرة التى عندى وما وجدت هذا الخلاف لمحمد رحمه الله كما لم اجد فيها
حصرا لطالب على من يرث بالعصوبة عنده ولم ادر من اين اخذ هذا والمذكور
فى المعتبرات ان عنده لا يثبت لولد البنت حق الخصومة لانه منسوب الى
ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين بزنا الى امه كما فى العناية والمنبع وغيرهما
وفى الواقعات والفتوى على قول محمد رحمه الله قوله او جماعة كل واحد منهم
بكلمة واحدة او بكلمات فى يوم او ايام طلب كلهم الحد او بعضهم حضروا
او حضر احدهم كما فى الخانية والمنبع قوله يا للعجب بفتح اللام والعجب مجرور
بها قوله ولا يطالب احد من العبيد قنا كان او مدبرا او مكاتبا او ام
ولد قوله ولا احد من الاولاد اباه الخ والمراد من الاولاد الفروع
وان سفلوا ومن الاب الاصل وان علا ذكرا كان او مؤنثا والمراد من الام
اصل ايضا فتشمل جدته وان علت كذا فى غاية البيان ومنبع المجمع قوله
لان المولى الخ قال صلى الله عليه وسلم لا يقاد الوالد لولده ولا السيد
لعبده فلما لم يوجبا القصاص والمغلب فيه حق العبد وسببه متيقن به
فلان لا يجب حد القذف والمغلب فيه حق الله وسببه وهو القذف غير
متيقن لاحتمال ان يكون صادقا فيما نسب اليه اولى كذا فى العناية وليستفاد

منه ومن

منه ومن نفى المصنف الحد وسكوته عن التعزير ان المولى والاب يعزران بهذا
القذف ولا يسقط التعزير عنهما ما لم يسقط العبد او الولد لانه لا يحتال
فى درئه كما فى الحدود لان التعزير حق العبد على ما سيجئ قال فى القنية ولو
قال لاخر يا حرام زاده لا يجب عليه حد القذف قال رحمه الله وقد كتبت انه لو قال
ذلك الوالد لولده يجب عليه التعزير انتهى فان قلت ان تصريحهم بان
الوالد لا يعاقب بسبب ولده فاذا كان القذف لا يوجب عليه شيئا فالشتم
اولى قلت قد عرفت ان الحد يحتال فى درئه مهما امكن بخلاف التعزير
فلا يرد ما ذكرت والعلم عنده تعالى قوله ولا فيه رجوع وكذا ليس فيه عفو
يعنى لا يبطل هذا الحد بعفو المقذوف فللمقذوف طلب بعد عفوه حتى اذا اتى
القاضى يحد القذف على القاذف ثم عفى المقذوف عنه بعوض او بغيره لم
يسقط الحد لكن اذا ذهب العافى لا يكون للامام ان يستوفى لما انه انما
الاستيفاء عند طلبه وقد ترك الطلب الا اذا عاد وطلب فح يقيم الحد
لان العفو كان لغوا فكانه لم يخاصم الى الآن كذا فى المبسوط هذا والمفهوم
من فتح القدير ومنبع المجمع ان ليس للامام اقامة حد القذف ما لم يثبت
عنده بطلب المقذوف اما بعد المرافعة فلا يصح العفو منه ويحد عندنا
ليستوفيه فليلفق بينهما والعلم عنده تعالى قوله وبزنيت بك وكذا
زنيت معك ولا فرق بين البا ومع قوله يعنى من اقر بقذف ثم رجع
الخ واما لو انكر ولا بينة للمدعى فاراد استحلافه قال الكرخى لا يحلف عندنا
خلافا للشافعى وذكر فى ادب الخصاف انه يحلف فى ظاهر الرواية واذا نكل
يقضى عليه بالحد وقال بعضهم يقضى عليه بالتعزير كما فى المنبع والبدائع
يعنى اذا قال لها الخ وكذا اذا قالت له زنيت بك ثم قذفها للاحتمال المذكور
بخلاف ما لو زادت قولها قبل ان اتزوجك تحد لاقرار زنا نفسها وقذفها
زوجها بالزنا ولا يحد الزوج لانها صدقته كذا فى الشروح قوله لان
احصانه لا يبطل اللعان هكذا فى عامة النسخ والصواب لا يبطله اللعان
او لا يبطل باللعان كما وقع بالاخير فى بعض النسخ بل الاصوب لان اللعان
لا يبطل احصانه هذا قوله فجاء الشك اى فى الحد واللعان فاندرأ مع
قوله لاقراره بالنسب اولا فى الاول وثانيا فى الثانى واللعان يصح بدون
قطع النسب كما يصح بدون الولد قوله وللرجل بازانية لا اى لا حد لعدم
تغليب المؤنث على المذكر الا عند الاختلاط لدى كون المؤنث كالاصل وقد
سبق التحقيق وهنا ليس كذلك قوله لانه نفى الولادة الخ ولذلك لو نفاه
عن امه او عن ابيه وامه فلا حد فى حال الغضب والرضا للكذب فى الثانى
ولان فيه نفى الزنا لان نفى الولادة نفى للوطئ وللصدق فى الاول لان
النسب ليس لامه قوله لقيام امارة الزنا منها كما مر وهى ولادة ولد
لا اب له اذ فى اللعان بنفى الولد من غير اقرار لا يثبت نسبه قوله حيث
يحد قاذفه الصواب قاذفها قوله او لاعنت بولد اطلقه لكنه مقيد
بانه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل باكذابه نفسه ثم قذفها رجل حد
لزوال التهمة بثبوت النسب منه كما فى البحر وغيره قوله كالامة المشتركة

المسائل ابن النجيم المصرى صاحب
البحر الرائق قد اعترض على ما فى
القنية وتركه بلا جواب والمجيب
الفقير داعى رحمة ربه الفقير

وكذا جارية ابنه والمنكوحة نكاحا فاسدا والامة المستحقة ومن اكره على الزنا
رجلا كان او انثى كذا في الشروح قوله كامته هي اخته رضاعا وكذا من ثبت حرمتها
مصاهرة او جمعا بين المحارم او امة تزوجها على حرة كذا في البحر ولكن في
المقدسي تفصيل قوله او من زنت في كفرها وقيد التانيث مثال والمذكر
كذلك الملقه فشمل زنا الحربي والذمي وزنا في دار الحرب ودار الاسلام كما
افاده الدليل وصرح به في المعتبرات قوله في غير ملكه بكل وجه كالمراة الاجنبية
وامة الغير قوله لانعدام الملك ولهذا وجب عليها او عليه الحد لو كان
في دارنا قوله والزنا في جميع الاديان وان كان الاثم قد ارتفع بالاسلام
كما في البحر قوله وحد مستامن الخ وقد كان ابو حنيفة اولا يقول لا يحد
لغلبة حق الله تعالى في حد القذف ثم رجع لما ذكره المصنف من الدليل وهذا
هو السبب لافراده بالذكر والحاصل ان حد القذف يجب عليه اتفاقا وحد
الخمر لا يجب عليه اتفاقا ولا يجب عليه حد الزنا والسرقة خلافا لابي
يوسف واما الذمي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقا الا حد الخمر كذا في غاية
البيان قوله وقد التزم ايفاء حقوق العباد بان لا يؤذي في ما لا يؤذي
قوله نكح امه قيد الام مثال والمراد محرمه قوله فاذا اقام اربعة على
زناه ولم يكن متقادما هذا هو المراد اذ لو تقادم فانه لا يحد كما لو شهدوا
عليه بالزنا المتقادم قبل القذف فانه لا يحد فكذلك هنا كما في الظهيرية
قوله او اقراره به اي بالزنا تبع المصنف فيه صاحب البدايع ولكنهما لم يصيبا
لما سبق من ان احدا لو اقر بالزنا في مجالس اربعة عند القاضي ثم رجع يسقط
الحد عنه وهنا ان المقذوف ليس له اقرار به سوى شهادة الشهود انه
مقر به فكيف يحد القاذف بهذه المرتبة وايضا ان هذا مخالف لما في
المعتبرات قال في فتح القدير فان شهد رجلان او رجل وامراتان على اقرار
المقذوف بالزنا يدرء عن القاذف الحد وعن الثلثة لان الثابت بالبينة
كالثابت بالمعاينة فكانا سمعنا اقراره بالزنا الا ان المعتبر في الاقرار
اسقاط الحد لا اقامته لان ذلك لا يمكن ولو كثرت الشهود انتهى
فظهر به ان اشتراط اربعة في هذه الصورة غير صواب بل اللائق للمص
ان يقول هكذا فان اقام اربعة على زناه ولو متقادما او على اقراره به
ولو بشهادة رجل وامراتين لم يحد اي القاذف كما هو مقتضى السوق
والموافق لما في المعتبرات تدبر والعلم عنده تعالى قوله كفى حد بجنايات
اتحد جنسها حتى لو قذف جماعة بكلمة واحدة او متفرقة فخضر بعضهم للخصومة
فاقيم الحد ثم حضر الغائب وخاصم لا يقام عليه الحد ثانيا عندنا كما في المنبع
المجمع وفي البدايع لو ضرب القاذف تسعة سبعين سوطا ثم قذف آخر
ضرب السوط الاخير فقط عندنا انتهى هذا اذا حضر المقذوف الاول
مع الثاني اما اذا لم يحضر يحد مستقلا للثاني وقد سبق بعض التفصيل
وظاهر كلام البدايع والمصنف على انه انما يكفي حد واحد لو وقع بعد
الفعل المتكرر اما لو حد للاول ثم فعل الثاني يحد حدا اخر للثاني سواء
كان قذفا او زنا او شربا كما صرح به في فتح القدير والخانية وا ستثنى

فيه كلام على المصنف وصاحب البدايع م

الزيلعي القذف بانه اذا قذف رجلا فحد له ثم عاد فقذفه ثانيا فانه لا يحد ثانيا
لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف قد حصل
بالاول فلا حاجة الى الثاني هذا كلامه وهكذا هو الماثور عن علي رضي الله عنه
كما في الظهيرية مفصلا حتى ادعى فيه الاجماع وسواء كان قذفه بعين ذلك الزنا
اولا وهذا الاطلاق هو المذهب كما في البحر الرائق فصل التعزير قوله
وهو قد يكون بالحبس الخ وقد يكون بالقتل كما في تعزير اللوطي اذ تعزيره عند
ابي حنيفة ان يسجن حتى يموت او يتوب ولو اعتاد اللواطة قتله الامام
محصنا كان او غير محصن سياسة كذا في فتح القدير وغيره وقد سبق بعض
تفصيل وكذا من اكل في رمضان شهرة معتمدا بغير عذر يؤمر بقتله كما في
كتب الفتاوى وقد سبق تحقيقه في كتاب الصوم وكذا اذا راى رجلا مع
امراته او محرمه يزني حل قتله وان طاوعته ايضا حل له قتلهما جميعا ولو
راه مع امراة اجنبية ان علم انه ينزجر بالصياح والضرب بما دون
السلاح لا يحل له قتله وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل
هذا زبدة ما في التبيين ومنية المفتي وفي المجتبى الاصل ان يحل له
قتله في الصورة الثانية مطلقا ايضا وانما يمتنع خوفا ان يقتله ولا يصدق
في انه زنى وفي البرجندي قال ان التعزير قد يكون بالنفي عن البلد والقتل
سياسة وباحراق بيت الخمر قوله ونقص عنها سوطا في رواية وهو قول
زفر ايضا وهو القياس وهو الاصح كما في المجتبى قوله وخمسة في اخرى روى
ذلك عن علي رضي الله عنه وهو ظاهر الرواية عن ابي يوسف كما في فتح القدير
ويجب تقليد الصحابي فيما لا يدرك بالراي كما في البحر وفي الحاوي القدسي
قال ابو يوسف اكثره في العبد تسعة وثلثون سوطا وفي الحر خمسة
وسبعون سوطا وبه ناخذ انتهى يريد به انه بالرواية الاولى يؤخذ في القن
وبالثانية في الحر قال في البحر فعلم ان الاصح قول ابي يوسف انتهى قوله
لان ما دونها لا يقع به الزجر اي فيما يعزر بالضرب لان هذا ما دون هذا
النوع فلا منافاة بينه وبين قوله او لصفع الخ كما ظن قوله والتعزير
على مراتب الخ ان التعزير في القذف بالزنا وفيما اذا اصاب من الاجنبية
كل محرم غير الجماع وفيما اذا اخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج
لا بد وان يبلغ غايته لانه من جنس الاوفي ما يجب به الحد واما في غيره
فالراي فيه الى الامام ان شاء عزره بالضرب او بالحبس او بالزجر والاستخفاف
بالكلام هذا ما افاده المصنف على ما سيجيء وافاده صاحب منبع مجمع
البحرين وافاد ايضا وقال ومن هنا بحثنا من رتب التعزير في هذا القسم
على مراتب اربعة الخ وهي ما ذكرها المصنف كما ترى ولكنه لا يفهم من نسق
المصنف كما لا يخفى قوله ولا يفرق الضرب الخ اطلقه ولكنه مقيد بما اذا
لم يبلغ التعزير اقصاه اما اذا بلغه فيفرق على الاعضاء كما في التبيين
والمنبع وشرح البرجندي قوله وصح حبسه اطلق الحبس فشمل الحبس
في البيت او السجن كما في الحاوي القدسي قوله في ازار واحد هكذا في غاية
البيان وفي الخزانة ويخالفه ما في الخانية من انه يضرب في التعزير قائما

وفي البحر الرائق وشرح القدسي
تفصيل هنا م

فيه رد للمولى الواني

وعليه ثيابه وينزع الفرو والحشو ولا يجرد في التعزير انتهى والظاهر الاول
لتصريح المبسوط به كما في البحر قوله وضربه اشد من ضرب الحد وايضا
التعزير يقدم لو اجتمع مع الحدود لتمحضه حقا للعبد كما في الظهيرية هذا
اذا كان التعزير لحق العبد واما اذا كان من ارتكاب منكر كبيع مسلم خمرا فعند
ذلك يقدم الحد لكونه اقوى من التعزير ثم لا يوالي بينه وبين التعزير لئلا
يؤدي الى الاتلاف فيحبس حتى يخف ضرب الحد ثم يعزر وضرب التعزير
اشد هكذا في الوهبانية نقلا عن المبسوط قلت يفهم منه عدم الموالاة
بينهما عند تقديم التعزير الشديد كما لا يخفى قوله افترى اي قذف والافتراء
اعم الا ان قوله ثمانون جلدة خصصه به ومثل هذا التعيين انما يكون عن
سماع فكان سند الاجماع هذا قوله لان جناية الشرب الخ لان الشرب
من حيث هو هو متيقن السببية للحد ما لم يمنع مانع كالكره ونحوه لا متيقن
الثبوت لانه بالبينة او الاقرار وهما لا يوجبان اليقين هذا ما فهمه
الفقير مما كتب هنا فظهر ان كون جنايته مقطوعا بها انما هو من حيث
ان سببها سبب متيقن للحد بخلاف سبب حد القذف قوله فاضمحل الخ يعني
اذا كان جناية الشرب مقطوعا بها والشرب متضمنا للجنايتين فاضمحل الخ
وقوله لان الخ الظاهر ان يقول ولان بالواو او يقول على ان الخ لان دليل
الاضمحلال حصل اولا من قوله لان جناية الشرب الخ ومن قوله ولان شارب
الخمر الخ كما لا يخفى قوله كل حرام كتقبيلها ومعانقتها والخلوة بها ونحو
ذلك قوله وعزر بقذف مسلم التقييد بالمسلم في نوع الشتم اتفاقي
اذ لو شتم مسلم ذميا او مستأمنا ولو بقوله يا كافر يعزر ان شق عليه لانه
يوجب الاثم كما في فتح القدير والقنية والسبب في هذا التقييد انه لو لم يقل
مسلم وعطف قوله بيا فاسق على بزنا اقتضى ان يحكم بجميع المعطوفات على
المملوك او الكافر فقط وليس كذلك كما لا يخفى قوله بيا فاسق اي مسائل
الشتم بالنداء وليس بقيد اذ بالاخبار كذلك كما اذا قال انت فاسق او فلان
فاسق ونحوه اذا لم يخرج مخرج الدعوى كما اذا ادعى سرقة وعجز عن اثباتها
لا يعزر بخلاف الزنا والتفصيل في القنية وسيجئ قوله لانه شهادة على
الجرح المجرد الخ هذا لو اراد اثبات فسقه مطلقا اما لو اراد اثباته بما يتضمن
اثبات حق لله تعالى او للعبد فانها تقبل كالتفسيق بتقبيل اجنبية او بقوله
رشوته بكذا فعليه رده فتقبل بينة لكن بين ان سبب فسقه ترك الاشتغال
بالعلم مع الحاجة اليه يكون صحيحا وينبغي في مثل هذا ان لا يطلب منه البينة
بل يسأل المقول له عن الفرائض الذي يفترض عليه معرفتها فان لم
يعرفها ثبت فسقه فلا شيء على القائل له قال في المجتبى ان من ترك الاشتغال
بالفقه لا تقبل شهادته هذا زبدة ما في البحر قوله يا فاجر افاد بعطفه
على يا فاسق التغاير بينهما ولذا لو قال احد شاهدي الشتم انه قال
يا فاسق والاخر انه قال يا فاجر لا تقبل هذه الشهادة كما في القنية قوله
يا ابن القحبة اشار به الى مسئلتين الاولى انه اذا شتم اصله
يعزر بطلب الولد اذا كان الاصل بريئا مما شتم وهو ميت ومثله

ولو ادعى على رجل انه قال له يا فاسق او نحوه فانكره فعلى المدعي البينة وان لم يقدر على اقامة البينة والمدعى عليه ينكر لا يحلفه بالله ما قلت هذا بل يحلفه بالله ما لك عليك هذا الحق الذي تدعيه كما في القلانسية منه

يا ابن الفاسق يا ابن الكافر اذا فرادا النصراني وابوه ليس كذلك وثانيهما انه لو
قال لامرأة ولو كانت امرأته يا قحبة يعزر ولا يحد للقذف بخلاف يا روسبي
فانه قذف يحد به كذا في الخانية قوله وقيل من يكون الخ فعلى هذا المعنى لا
يحد به القائل قوله وقيل هو الخسيس الخ قاله صدر الشريعة فعلى هذا
لا يحد ايضا لانه قد سبق ان الزنى بالاجرة يسقط الحد من الزاني والمزنية
عنده رحمه الله خلافا لهما وما ذكر في الظهيرية محمول على هذا المعنى لان
المطلق يحمل على المقيد في مثله عندنا ايضا غايته يحتمل فيكون درئ الحد سيما
حالة الغضب ترجح المعنى الاخس فلا يحد القائل ايضا هذا هو التحقيق
على مذهب الامام وما عداها فاحتمال المعنى فيها وكونها كناية يكفي في درئ
الحد للقائل اذ يقول اردت بها كون همتها الزنا فقط كما لا يخفى قوله واما
عزر فيها اي في جميع ما ذكر قوله اخبث اي الخداع وهو عند العرب الكلب
اللئيم عند الكريم قوله يا بغا بالغين المعجمة المشددة فهو المأبون والابنة
داء في الدبر بسبب دودة ونحوها لا يقدر صاحبه على تركه ان يؤتى
في دبره فينبغي ان يجب التعزير فيه اتفاقا كما صرح بوجوب التعزير به
في الظهيرية لانه الحق الشين به لعدم ظهور الكذب فيه ظاهرا اذ هو مما
يخفى وهو من اقوى الايذاء وعيب شديد كذا المستفاد من البحر الرائق
اقول عدّه المصنف مما لا يوجب التعزير بناء على ما ذكره قوله وهو حق
العبد يعني التعزير حق العبد الطلقة ولكن التعزير قسمان فيمن جنى على
انسان وفيمن ارتكب منكرا ليس فيه حد مشروع من غير ان يجني على
انسان فالاول حق العبد لا شك انه يجري فيه وفي الثاني يجب على الامام
اقامته ولا يحل له تركه ويجوز عفوه فيه ان علم انه انزجر الفاعل قبل
التعزير ويجوز في اثبات ما يوجب التعزير فيما هو حق الله تعالى ان يكون
المدعي شاهدا اذا كان معه شاهد آخر هذا زبدة ما في الشروح لاسيما
المقدسي قوله فيجوز فيه الابراء وايضا التعزير يورث كالقصاص وايضا
لا يتداخل ولا يعمل فيه الرجوع لانه حق العبد كما في المنح وفي القنية
التعزير لا يسقط بالتوبة قوله يعزر المولى الخ خصهما بالذكر لما في
مشكل الآثار من ان اقامة التعزير الى الامام عند ابي حنيفة وابي يوسف
ومحمد والشافعي انتهى وفي القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب
ايضا انهما يعزران ويبدأ بالبادي لانه اظلم والوجوب عليه اسبق
انتهى ولكن قال في فتح القدير لو قال ما يوجب التعزير مثل قوله يا خبيث
الاحسن ان يكف عنه ورفعه الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو اجاب
مع هذا فقال بل انت لا بأس انتهى قوله لا على ترك الصلوة تبع
المصنف فيه صاحب النهاية وهو لما في الحاكم للعلة المذكورة ولكن
عند كثير يجوز ضربها على تركها الصلوة كما في البحر وفي الظهيرية للزوج
ان يضرب امرأته على ترك الصلوة وعن محمد رحمه الله ليس له ان
يضربها على تركها انتهى ورجح صاحب المنح ان يضربها قوله لان تأديب
مباح الخ لا يرد عليه ما لو جامع امرأته فافضاها او ماتت من الجماع لا ضمان

كبيع مسلم خمرا وملازمة الكنيسة وحضور مجلس الشرب من غير شرب
م

قوله ولو رأى رجلا مع امرأته الخ هذا مروي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي المجتبى والاصل في كل شخص اذا رأى مسلما يزني ان يحل قتله وانما يمتنع خوفا من ان لا يصدق فانه زنى انتهى وفي الفردوسي من وقع على ذات رحم محرم فقتله وعن محمد رحمه الله تعالى وكذا لو رأى محصنا يزني وان طاوعته حل له قتلهما وفي روضة العلماء رأى محصنا يزني فصاح به فلم يفته حل له قتله وعلى هذا القياس المكابر بالظلم وقطاع الطريق حتى لو قال في جميع النسفي سئل شيخ الاسلام عن قتل الاعونة والظلمة والسعاة في ايام الفترة قال يباح قتلهم لانهم ساعون بالفساد في الارض ويثاب قاتلهم كذا في المجتبى وغيره كما في المنح
ص

عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لان جماعه اياها ليس بتعزير وتاديب حتى
يتقيد بشرط السلامة ولان المهر جعله الشرع مقابل هذا الفعل فيها
سواء ترتب لها منه ضرر كالموت او الافضاء عند الوطئ وعند وضع الحمل
او لم يترتب فلو وجبت الدية لزم ايجاب الضمانين بمقابلة مضمون واحد
وذا لا يجوز ومن مخاطرة هذا الفعل فيها ومن كون المهر بدل نفسها اد
عضو هالم يقدر الشرع المهر بما دون العشرة ومن لم يقف هذا التفصيل
المحقق قال ما قال واسع الوهم والخيال العلم عند الملك المتعال قوله وهما
مطاوعتان وعبارة نسخ المنية ايضا هكذا ووجهه ان الانثى اصل في هذا الباب
لغلبة شهوتهن تتغلب على الذكر لدى الاختلاط وقد مر تحقيقه ومن لم
يعرفه حمله على الخطاء وقال الصواب وهما مطاوعان وليس كذلك العلم
عنده تعالى حاصله ان كلا من العبارتين وجيها فلا يكون خلاف الصواب

كتاب السرقة اوردها عقيب الحدود لان قطع اليد من جملتها
وعنون بالكتاب دون الفصل والباب كما وقع في بعض الكتب لان السرقة
مطلقا تشمل مسائل لا تعلق لها بالحدود كضمان المال ونحوه فلا يرد عليه انه
تدغير كتاب الصرف الى الباب لان الصرف نوع من انواع البيع قوله اخذ
مكلف اطلق الاخذ فشمل الحقيقي والحكمي فالاول ظ والثاني هو ان يدخل
جماعة من اللصوص منزل رجل ويأخذوا متاعه ويحملوه على ظهر واحد ويخرج
من المنزل فالكل يقطعون على ما سيجيء استحسانا كما في البدايع هذا بخلاف
مناولة الداخل الخارج حيث لا قطع عليهما كما لا يخفى قوله اي عاقل بالغ
صورة التذكير غير معتبرة فيشمل الذكر والانثى وباطلاقه يشمل المسلم
والكافر حرا كان او عبدا ولو آبقا كما في البدايع واحترز به عن الصبي والمجنون
اذ سرقتهما لا توجب القطع وان كانا يضمنان المال فلو سرق جماعة فيهم
صبي ومجنون فان ولي الصبي والمجنون اخراج المتاع فلا قطع على احد
وان ولاه من سواهما فعلى كما في انه يقطع وفي الخزانة لا يقطع وفي البدايع
وان ولاه غيرهما قطعوا جميعا الا الصبي والمجنون هذا قول ابي يوسف
قوله خفية هذا القيد يقيد اطلاق المكلف على الاعمى اذ لا يتيسر له
ذلك لان ما عده من الاخذ خفية وان كان شهما فانه يجوز ان يكون
في عين المالك كما لا يخفى على ان له دعوى جهل بانه مال الغير فيعذر
فيها فلذلك لا قطع عليه فظهر ان لا حاجة الى قيد آخر يخرجه كما ظن به وكذا
الحال في الاخرس قوله كما نقب الجدار خفية الخ اطلق هذه المسئلة
وهي مقيدة بالليل صرح في فتح القدير والبدايع قوله او من يقوم
مقامه كيد المودع والمستعير والمضارب والمستبضع والمرتهن
والغاصب والقابض على سوم الشراء كما في البدايع وعليها سيجيء
قوله او قدرها قيمة وانما يقوم باعز النقود او بنقد البلد الذي
تروج بين الناس في الغالب فالاول رواية الحسن عن الامام
والثاني في رواية ابي يوسف عنه ولا يكفي تقويم الواحد بل لا بد
من تقويم رجلين عدلين لهما معرفة بالقيمة لانه من باب الحدود

فيه رد للمولى الوافي م

ضابط في التغليب فليراجع القنية عليه م
فيه رد للمولى الوافي م

ولا بد من اثبات البينة عند انكار الاولياء خلاء عن القضاة في عصرنا منهيون عن استماع دعواهم ان كانت بينهما ريبة من تقادم الحالة وغيره من قراين الاحوال منقول عن المولى ابو السعود

فيه كلام على على الجنائي م

الظان الشيخ على البرجندي م

بل للاعمى دعوى انه لم ياخذ خفية منه

فلا يثبت الا بما تثبت به السرقة ولا تقطع باختلاف المقومين كما في الظهيرية
والبحر الرائق قوله وقال اصحابنا الخ وقال مالك واحمد نصاب السرقة
ثلثة دراهم لانه اقل ما نقل في تقدير قيمة المجن وقد اختلف الرواية في تقويمه
اهو ثلثة او خمسة او عشرة وقال الشافعي نصابها ربع دينار وقيمة الدينار
في عهد النبي عليه السلام اثنا عشر درهما ربعها ثلثة دراهم واختار
اصحابنا الاكثر احتيالا للدرء كذا في تشنيف المسمع شرح المجمع قوله
وشرطوا كونها وزن سبعة مثاقيل وانت خبير بانه ليس هذا شرطا مستقلا
بل هو تعيين للشرط السابق وقد سبق الكلام في كتاب الزكوة في اختيار
ائمتنا الكرام في نصاب السرقة وغيرها عشرة دراهم من وزن سبعة
حيث لم يفعل عمر رضي الله عنه من تلقاء نفسه بل فعله لسند وانعقد عليه
الاجماع فلا يرد على ائمتنا ان المناسب لاهتمامهم في درء الحد باختيارهم
الاكثر في قيمة المجن ان يختاروا كون النصاب عشرة بوزن عشرة كما لا يخفى
فيظهر ان لا خفاء في اختيارهم ولا احتياج لهم الى بعض توجيه اخفى
العلم عنده تعالى قوله اي يمينه هذا للتعيين مع اطلاق الاية انما هو
لقراءة عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما فهذا من المشاهير
فيقيد المطلق فكانه قيل فاقطعوا ايمانهما من الايدي فلا يتناول الرجل ولا
اليد اليسرى كما في تشنيف المسمع والمنبع شرحي المجمع قوله ان اقر الخ
تشمل الحر والعبد على ما سيجيء تفصيله ولم يذكر صحة رجوعه عن الاقرار
للعلم بانه يصح الرجوع عن الاقرار بالحدود كلها الا حد القذف كما في البحر
واذا اقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان في فوره كما في الذخيرة بخلاف
ما لو شهدا عليه ثم هرب فانه يتبع كما في الظهيرية قوله الا باقراره
مرتين ويروى عنه انهما في مجلسين مختلفين وذكر بشرط رجوعه رجوعه في قوله
كما في المنبع ولكن ذكر في البناية ان ابا داود روى عن ابي امية المخزومي انه
عليه السلام اتي بلص اقر عنده فاعاد عليه مرتين او ثلثا ثم قطع فعلم بهذا
ان الاقرار مرة واحدة لا يوجب القطع ويؤيده ما روى الطحاوي في شرح
الاثار باسناده الى علي رضي الله تعالى عنه انه اعاد اقراره فقال قد شهدت
على نفسك شهادتين فقطع يده وعلقها في عنقه انتهى اقول كان لفظ
انه لو لم يقر في المرة الثانية كان رجوعا فلو رجع فلا قطع قوله او شهد
رجلان قيد الرجلان انما هو في حق القطع واما في حق المال فيقبل شهادة النساء
مع الرجال كما في الخزانة وكذا الشهادة على الشهادة انما تقبل في حق المال
كما في البحر قوله كيف هي لاحتمال انه سرق على كيفية لا يقطع معها على ما
سيجيء قوله وما هي لاحتمال توهمها لانه لا حاجة الى الخفية كما في البرجندي
قوله ومتى هي لاحتمال التقادم وحد التقادم في السرقة هو حده في الزنا
كما في الذخيرة قوله واين هي لاحتمال انه سرق في دار الحرب او دار البغي كما في
المنبع او في بيت اذن له في دخوله او كان المال في يده او لم يكن في حرزه فانه
لا يقطع في كل منها كما في تشنيف المسمع قوله وكم هي لاشتراط النصاب
قوله وممن سرق لاحتمال كونه قريبا للسارق او زوجته كما في التبيين وهنا

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

سؤال اخر وهو ان المسروق اى شئ اذ سرقة بعض المال لا يوجب القطع
كما فى التشنيف والبرجندى وجميع هذه الاسؤله فى حق القطع لا فى حق
المال او ضمانه كما لا يخفى قوله عن الشهود يعنى عن الشاهدين اى عن
عدالتهما قوله ثم يحكم بالقطع فيقطع عند حضور الشاهدين حتى لو غابا
او ماتا لا قطع كما فى البحر الرائق قوله وان شارك جمع الخ اطلقه ظاهرا
ولكن المراد ليس فيهم صبى او مجنون او ذو رحم محرم من المسروق منه كما فى
فتح القدير وغيره وكذا المراد دخولهم الحرز وهو المتبادر بقرينة القيود
السابقة فلا يناقض بما سيأتى من قوله او دخل بيتا وناول الخ كما ظن قوله
ويستعد الباقون للدفع حتى خرجوا من الحرز بعد المباشر او خرج هو
بعدهم فى فور يقطع كلهم لانه بذلك يحصل التعاون كما فى البحر قوله
والآبنوس بمد الالف وفتح البا معرب ودائما فتح البا كيلا يجتمع ساكنان
فى غير محله كما فى المنبع وغيره قوله من خشب قيد للانا والباب قيدهما به
لان كلا منهما لو اتخذ من الحشيش او القصب او البردى لا قطع لانها لا
تخرج عن كونها تافها بين الناس بسبب الصنعة ولا تتضاعف قيمتها به
حتى لو غلبت الصنعة على الاصل كما فى الحصر البغدادية والمصرية والعبادانية
نقول بالقطع ايضا كما فى المنبع قوله وسمك طريا كان او مالحا قوله
وصيد اى طير ونحوه فيشمل الدجاج والبط والحمام واستثنى فى الظهيرية
والمحيط من الطير الدجاج والبط فاوجب القطع فيهما وظاهر كلام المصنف
عليه لان الصيد لا يطلق عليهما ظاهرا قوله ومعزفة بفتح وجاء اسكانها
قوله ولحم طريا كان او قديدا قوله وباب مسجد وكذا ما فيه من القناديل
وغيره قال فخر الاسلام ان اعتاد سرقة ابواب المسجد يجب ان يعزر
ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب انتهى وينبغى ان يكون سارق البزا بيز
من المنصف كما فى البحر قوله وان كانت اشيا مكروهة كالغزليات ونحوها
واما كتب الادب فقد اختلف المشايخ فيها قيل انها ملحقة بدفاتر الحساب
وقيل بالفقه والتفسير والحديث كما فى التشنيف لكنها كفت لا يراث
شبهة الاباحة كما فى المنبع قوله كمال بيت المال وكذلك السرقة من المغنم
كما فى المنبع وكذلك السرقة من مال الوقف كما فى البحر قوله ومثل حقه
اى من حيث الاصل فلو سرق من جنس حقه اجود منه او اردى لا يقطع
كما فى المجتبى وان كان دينه دراهم واخذ دنانير قيل يقطع وقيل لا يقطع
والصحيح لان النقود جنس واحد حكما كما فى الزكوة كما فى التشنيف قوله
وان سرق منه عروضا يقطع الا ان ادعى بان قال اخذته لاجل حقى او
رهن فلا يقطع كما فى الشروح قوله حتى اذا تغير اطلق فى التغير فشمل
المعنوى كما اذا باعه المسروق منه بعد القطع ثم اشتراه فسرقه يقطع
لان تبدل السبب كتبدل العين وذكر فى الظهيرية ان القطع فيه عند
مشايخ ما وراء النهر واما عند مشايخ اهل العراق لا يقطع كما فى البرجندى
قوله من بيت غيره حيث يقطع وذكر فى فتح القدير انه ينبغى ان لا يقطع
فى القطع من القطيعة فيندرئ واعترض عليه بانه ليس القطع حقه

وانما هو حق

وانما هو حق الشرع فلا يكون قطيعة والجواب عند التسبيب للقطع واقع
فيكون قطيعة بل الجواب الحاسم عما قاله الكمال المحقق من ان الاعتبار فى القطع
وعدمه فى مال المحارم انما هو الى تحقق الحرز وعدمه فيه كما هو المصرح فى عامة
الكتب فمن عدم كون بيت ذى رحم محرم حرزا لم يقطع وان كان المال لاجنبى
ومن كون بيت الاجنبى حرزا قطع وان كان المال لذى رحم محرم والاعتبار
الى ان يكون بينهما قطيعة انما هو حكمة فى عدم كون بيت ذى رحم محرم حرزا
غايته علة عدم الحرز لا علة عدم القطع اذ لم يقل به احد فيضاف الحكم اى
القطع الى علته اى وجدان الحرز فيما نحن فيه كذلك فظهر انه ينبغى ان
يقطع لا ان لا يقطع تدبر وفى البدايع ولا قطع لو كان المحرم فى بيت ذلك
الغير عند ابى حنيفة لان حق التزاور لا ينقطع فيورث شبهة اباحة الدخول
للزيارة قوله وبخلاف مال مرضعته قيد به اشارة الى ان القطع فى سرقة
مال اخته ونحوها من الرضاع بالطريق الاولى وخصها بالذكر لانها محل
الخلاف اذ قال ابو يوسف اذا سرق من امه من الرضاع لا يقطع ولا خلاف
فى غيرها كما فى البدايع قوله لان له فيه نصيبا هذا التعليل يقتضى ان يكون
السارق من جملة العسكر فلا اقل يقتضى ان يكون يتيما او مسكينا او ابن
سبيل محتاج واما غيرهم فلا نصيب له فى الغنيمة فينبغى ان يقطع وقد سبق
ان لا قطع فيه مطلقا وصرح به فى الخزانة ايضا بل الوجه فى التعليل ان يقال
ان مال الغنيمة مباح فى الاصل فلا قطع بسرقته حيث كان على صورته ولم
يتغير ولذلك قال فى البحر سواء كان السارق حرا او عبدا وليس للعبد
نصيب من المغنم وايضا لو كان التعليل ما ذكره المصنف لا حاجة الى ذكر
هذا بعد ذكر مال له فيه شركة كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله لان البيت
الخ والدار مع جميع بيوتها حرز واحد فبالاذن فى الدخول فى الدار اختل الحرز
فى جميع بيوتها فلا يقطع وان اخذه من بيت مقفل فيكون فعله خيانة
لا سرقة كما فى فتح القدير وغيره قوله وحمام نهارا هكذا فى عامة النسخ
وفى قليل منها وحمام وبيت اذن فى دخوله نهارا وعليه شرحه اذ المراد بالاول
الحمام وبالثانى بيت اذن فى دخوله وقوله نهارا قيد لهما واما على النسخ
الكثير فلا وجه لهذا الشرح نعم لو اريد بالاول بيت المصنف وبالثانى
الحمام فله وجه ما الا انه يقتضى تاخير قوله ومن مصنف عن قوله ومن
مغنم هذا فان قلت ذكر احدهما يغنى عن الاخر ولذلك ترك ذكر الحمام فى الاصلاح
قلت نعم فى بعض الاحكام الا ان بيتا اذن فى دخوله اعم من ان يؤذن
جماعة مخصوصة بالدخول او الناس مطلقا ففى الاول لو دخل احد غيرهم
وسرق يقطع كما فى البحر الرائق بخلاف الحمام فان الاذن فيه عام فظهر ان
جمعهما فى الذكر هو الاولى كما جمعا فى الهداية وغيره وما ذكر فى البرجندى
من انه انما افرد الحمام بالذكر مع دخوله فى بيت اذن فى دخوله لمكان الاختلاف
فى الحمام حيث انه اذا سرق ثوبا فى الحمام وصاحبه عنده يقطع عند ابى حنيفة
رحمه الله ولا يقطع عندهما وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كما فى الكافى
بخلاف بيت اذن فى دخوله فمدفوع بما صرح به فى فتح القدير من انه لا فرق

فيه كلام على الوافى
م

اى حق ذى رحم محرم ونحوه م

العترض من ابن النجيم والجيب
العبد الفقير منه

اذ المصرح فيها ان عدم القطع
فى الولاد للشبهة فى ماله بالبسوطه
فيه وفى المحارم لعدم الحرز
منه

فيه كلام على
المصنف
م

فيه كلام على
المصنف
وصاحب الاصلاح
م

بينهما فى هذا الاختلاف بل الحوانيت والخانات كذلك والقطع اتفاقا انما هو
فى من سرق نصابا فى مسجد وصاحبه عنده **قوله** فلابد من الاخراج منها هذا
فى القطع والصحيح انه يضمن الغاصب بمجرد الاخذ وان يخرجه من الدار
لوجود التلف على وجه التعدى كما فى فتح القدير **قوله** من مضيفه اى من
مضيفه بتقدير مضاف كما هو المتبادر **قوله** الا اذا سرق منها ليلا اى
من الحمام والحوانيت والخانات وبيت اذن فى دخوله كما هو الظاهر وهو
المصرح فى الشروح وماجرت العادة بدخوله فى بعض الليل ملحق بالنهار
لحصول الاذن كما فى الجزانة والمنبع **قوله** وناول من هو خارج اطلقه
فتشمل ما اذا اخرج الداخل يده وناولها الخارج او ادخل الخارج يده فتناولها
من يد الداخل وهو ظاهر المذهب كما فى البحر الرائق واما عند ابى يوسف
ففى الصورة الاولى يقطع يد الداخل وفى الثانية يد الخارج كما فى صدر
الشريعة وذكر فى الهداية والكافى والحصر وغيرها ان القطع عليهما فى الصورة
الثانية عنده **قوله** او نقب بيتا قيد بالبيت لانه لو نقب الصندوق
والجيب والكم ونحوه وادخل يده فانه يقطع لان الممكن فيه ادخال اليد
لا الدخول بخلاف ما اذا شق الجوالق فتبدد ما فيه من الدراهم فاخذه
لا يقطع لعدم الهتك كما فى البحر **قوله** او طرّ اى قطع وشق **قوله** من كم
غيره اى من باقى الكم وقيد الغير لمجرد بيان الحال الواقعة لا للاحتراز
كما فى صندوق غيره كما لا يخفى **قوله** لانعكاس علته وهى الاخذ فان الصرة
اذا كانت خارجة فبالحل يبقى الدراهم داخل الكم فيلزم القطع لاخذه من
الحرز واذا كانت داخلة فبالحل يبقى خارج الكم فلا قطع لاخذه من خارجه
وعن ابى يوسف انه يقطع فى جميع الوجوه لانه محرز اما بالكم او بصاحبه
كما فى الشروح وذكر فى فتح القدير انما يطلق فى الاصول من ان الطرار
يقطع انما يتاتى على قول ابى يوسف **قوله** لا الحفظ حتى لو كان معها من
يحفظها يقطع كما فى فتح القدير **قوله** او يقرب منه حيث يكون حافظا له
فلم يلزم منه كونه عند الحائط او تحته وهو المختار كما فى فتح القدير **قوله**
او ادخل يده ذكر اليد بناء على العادة فانه لو ادخل شيئا فى الصندوق بحيث
يتعلق به متاع ويخرج ينبغى يقطع كما فى البرجندى اشار ينبغى انه لا تصريح
به فى الرواية ولكن يقتضيه القاعدة كما لا يخفى **قوله** فساقه واخرجه
قيد به لانه لو لم يسقه بنفسه ولكن خرج الحمار بنفسه وذهب الى بيت
السارق قبل خروج السارق او بعده فلا قطع على السارق كما فى الذخيرة
وكذا اذا علق نصابا على طاير فطار به الى منزل السارق لا يقطع كما فى
فتح القدير ولو طرح المتاع فى نهر فى الدار فاخرجه الماء بقوة جريه
لا قطع عليه وان لم يذهب وحركه هو حتى اخرجه قطع لانه مضاف الى فعله
كما فى الاختيار **فصل بقطع السارق** **قوله** فبالنص وهو
قوله تعالى فاقطعوا ايديهما والمعنى يديهما وحكم اللغة ان ما اضيف الى
اثنين لكل واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد صغت قلوبكما وقد يثنى
والافصح الجمع كما فى فتح القدير وايضا ان السارق اسم جنس وكذا السارقة

واريد بهما الجمع فجمع الايدى لانها افراد مضافة الى الجمع وثنى الضمير العائد
اليهما لظاهر اللفظ وهذا جمع بين اعتبارى اللفظ والمعنى فى كلام واحد
كما فى التيسير للنسفى **قوله** يعمل بها اى بالقراءة المشهورة فيحمل المطلق
على المقيد لورودهما فى حكم وحادثة كما فى الاصول والدليل عليه انه فى المرة
الثانية لا يقطع يده اليسرى فلو تناولها النص لم يجز ترك قطعها كما فى
المنبع **قوله** لان النبى عليه السلام الخ ولان اليد ذات مفاصل ثلثة
الرسغ والمرفق والابط فالكل محتمل والرسغ متيقن به فاخذ به سيما فى الحدود
كما فى الشروح **قوله** ويحسم اى يكون بالدهن المغلى والدهن على السارق
عندنا كاجر الحداد ومقيم الحد كما فى آخر كراهية التمرتاشى والظاهر
وثمن الزيت وكلفة الحسم على السارق وعلى بيت المال عندهم كما فى فتح القدير
قوله لا فى حر اى لا يقطع فى حر وبرد الخ صرح به فى الاختيار والتشنيف
فيكون معطوفا على قوله يقطع **قوله** ثم رجله اليسرى من الكعب لا من
معقد الشراك ويحسم ايضا وانما تركه اعتمادا على ما سبق **قوله** فدل
على عدمه اى عدم الحديث اذ لو ثبت لبلغهم ولو بلغهم لاحتجوا به **قوله**
هذه الاثار وهى ما ذكره الطحاوى فى كتابه **قوله** لشئ متعلق لقوله اصلا
على ما هو المنصوص من انه يتسع فى الظروف وما لا يتسع فى غيرها وقوله
منها بيان لشئ صفته اى كائن منها **قوله** حمل على السياسة الا ترى انه قال
عليه السلام فى المرة الخامسة فان عاد فاقتلوه ومع هذا لا قائل بالقتل
فى الخامسة كما فى التشنيف **قوله** او النسخ لانه كان فى الابتداء يغلظ فى
الحدود ثم انتسخ ذلك باستقرار الحد كما فى المنبع **قوله** جواب هذا الشرط
قوله الآتى لم يقطع هذا القول ساقط من كثير من النسخ ومحله بعد قوله
او لم يطالب المالك وان اقر السارق كما وقع فى بعض النسخ **قوله** يده اليسرى
قيد به لانه لو كانت يده اليمنى شلاء او ناقصة الاصابع تقطع فى ظاهر الرواية
كما فى البحر لان قوله تعالى فاقطعوا ايديهما اى ايمانهما لا يفصل بين يمين صحيحة
ومعيبة ولانه لو كانت سليمة تقطع فالناقصة المعيبة اولى كما فى المنبع
قوله او اصبعاها سوى الابهام كما فى الشروح **قوله** او ردّه الى مالكه
اطلقه فتشمل الحقيقى والحكمى فاذا رده الى اصل المالك وان علا وان لم يكن
فى عياله لا يقطع لان له شبهة الملك فيثبت به شبهة الرد وقد فصّل الحكمى
فى فتح القدير وغيره فليطلب **قوله** قبل الخصومة اراد بها الدعوى والشهادة
او الاقرار فلو ادّعى ولم يثبت ثم ردّه ينبغى ان لا قطع لعدم ظهورها عند
القاضى فالمسئلة رباعية لان الرد اما ان يكون بعد الترافع الى القاضى قبل
الدعوى او بعدها قبل الثبوت او بعده قبل القضاء او بعد الثلثة فلا قطع
فى الاولين ويقطع فى الاخيرين كما فى البحر الرائق **قوله** او نقصت قيمته
من النصاب قيد به لانه لو نقصت عينه يقطع لان كمالها يعتبر وقت السرقة
لا وقت القطع وهذا بلا خلاف لان نقصان عينه هلاك بعضه وهلاك الكل
لا يسقط فالبعض اولى واراد بنقصان القيمة نقصان السعر ويعتبر
كمال القيمة فى الوقتين جميعا فى ظاهر الرواية ذكره الكرخى وروى عن محمد

من الامر بالحسم الوجوب والمنقول
عن الشافعى واحمد انه مستحب فان
لم يفعل لا يأثم
س

فيه كلام على
المولى الوافى
م

انه يقطع وهكذا ذكر الطحاوى انه يعتبر قيمته وقت اخراجه من الحرز وهو
قول زفر وباقى الائمة الثلثة كذا فى البدايع وفتح القدير والمنبع قوله
قبل القطع وان وجد القضاء بالقطع وفى بعض النسخ قبل القبض والصواب
هو الاول قوله وشهد عليه شاهدان او اقر بالسرقة ولم يذكره
لدخوله فى المسئلة الاتية كما لا يخفى قوله وادعاه اى الملك احدهما
اطلقه والمراد قبل القطع تركه اعتمادا على ما سبق كما صرح به فى المعتبرات
قوله اقول فيه بحث الخ هذا البحث وارد ان اريد تطبيق مراد الوقاية
للمذكور فى الهداية وغيره واما ان لم يرد فكلامه اعم واشمل بيانه
ان معنى قوله او سرق فادعى ملكه اى فادعى بعدما ثبت السرقة عليه
بالبينة او باقراره صرح به فى البحر وقوله او احد السارقين يحتمل
هذين الوجهين ايضا فحصل من التعميم فائدتان تأثير دعوى الملك
فى الدرئ فى صورتى اقراره السرقة واثباتها بالبينة عليه وعدم
اختلاف الحكم فى الصورتين المذكورتين اذا كان السارق اثنين او اكثر
وعبارة المصنف لم يشتمل ما اذا سرقا وشهد عليهما شاهدان بالسرقة
فادعى احدهما الملك وان شمل ما اذا اقرا بالسرقة فادعى ملكه على ما ثبت
عليه فظهر ان ما اختاره صاحب الوقاية اشمل واحسن كما لا يخفى والعلم عنده تعالى فيه كلام على المصنف
تعالى قوله قطع الحاضر وكذا اذا اقر بسرقة مع فلان الغائب قطع الحاضر
كما فى فتح القدير قوله الشبهة نصب على انه مفعول دعوى وقوله شبهة
الشبهة خبر ان قوله كاب وومى الخ اى بالكاف لا اذا يد حافظة ليس بمحض
فيما ذكر ومتولى الوقف كذلك كما فى فتح القدير قوله وصاحب ربوا صورته
باع رجل عشرة دراهم بعشرين درهما وقبضها فجاء سارق فسرق العشرين
منه يقطع السارق بخصومته عندعلمائنا الثلثة لان هذا المال فى يده
بمنزلة المغصوب اذ الشرا فاسد بمنزلته فالجواب فيه كالجواب فى المغصوب
وذكر صب الربوا ولم يذكر العاقد الاخر المعطى الربوا لانه بالتسليم لم
يبق له ملك ولا يد فلا يكون له ولاية الخصومة كما فى النهاية والدراية
قوله وخصومة المالك ايضا من سرق منهم اطلقه فاقتضى انه يقطع
بطلب الراهن وان كان المرتهن غائبا كما فى الجامع الصغير وفى رواية
ابن سماعة عن محمد انه لا يقطع بطلبه فى غيبة المرتهن بل لا بد من حضرته
كما فى البحر الرائق والمصنف اختار رواية الجامع وهو ظاهر الرواية
قوله مفعول خصومة ويجوز ان يكون قائم مقام فاعل قطع على ان يكون
وجها آخرا ويحمل ما قرره المصنف فى شرحه من قوله السارق على مجرد
تصوير المسئلة السابقة وقد سبق نظيره فى باب سجود السهو قوله
بان يقول متعلق بقوله ان يخاصموا كما ان قوله لاستردادها وقوله اصالة
لا نيابة متعلق به قوله اذ السارق الاول ليس بمالك الخ ولكن له ولاية
الخصومة فى الاسترداد فى رواية لحاجته اذ الرد واجب عليه وفى رواية
ليس له ذلك لان يده ليست يد ضمان ولا يد امانة ولا ملك والرد منه
ليس باولى منه الى المالك والوجه اذا ظهر هذا الحال عند القاضى يرده

من الثانى الى المالك ان كان حاضرا والا حفظه كما يحفظ اموال الغيب لظهور
جنايته كل من السارقين كما فى فتح القدير قوله بخلاف ما اذا سرق اى الثانى
من الاول قبل القطع وكذا بعدما درأ عن الاول القطع بشبهة كما فى فتح القدير
قوله حيث يكون له اى للسارق الاول ولو رب المال القطع يعنى يقطع يد
السارق الثانى بخصومة احدهما قوله وقطع عبد اطلقه فشمل المأذون
والمحجور خلافا لمحمد فى الثانى واطلق القطع فشمل ما اذا صدقه المولى فى اقراره
او كذبه خلافا لزفر فى الثانى كما فى المنبع قوله اقر بسرقة سواء كانت
قائمة او مستهلكة كما فى البحر واشار بالاقرار الى انها لو ثبتت عليه بالبينة
فانه يقطع بالاولى كما فى الذخيرة ولكن يشترط حضرة المولى عند اقامة
البينة عند ابى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليست بشرط واما حضرته
عند الاقرار بالسرقة وبساير الحدود فليست بشرط اتفاقا كما فى شرح
الطحاوى قوله والتكليف اى انما يتحقق الخ يريد به ان التكليف انما
يتوجه الى العبد اولا من حيث انه آدمى ثم يتوجه اليه من حيث انه مال فيكون
هذا بطريق التعدية والتبعية فلا يعتبر تضرر المولى لكونه بالتبعية
قوله ان بقى رده اطلق البقاء فشمل بقاءه فى يد السارق او فى يد غيره ولو
اشتراه من السارق فانه يرده الى المالك لبقائه على ملك المالك كما فى الشروح
وذكر فى الايضاح قال ابو حنيفة لا يحل للسارق الانتفاع به بوجه من الوجوه
لانه على ملك المسروق منه وكذا لو خاطه قميصا لا يحل له الانتفاع كذا فى
فتح القدير والبحر قوله والا لا يضمن هذا فى القضاء واما ديانة فيفتى
باداء القيمة لمحوق الخسران والنقصان للمالك من جهة السارق كما فى فتح
القدير هذا اذا كان بعد القطع اما قبل القطع فان قال المالك انا اضمنه لا
يقطع وان قال اختار القطع يقطع ولا يضمن كما فى الكافى لانه فى الاولى تضمن
رجوعه عن دعوى السرقة الى دعوى المالك قوله وان اتلف اى بعد
القطع او قبله كما فى المجتبى وذكر فيه ايضا انه لو قطع السارق ثم استهلك فيه كلام على المجتبى
السرقة غيره لم يضمن لاحد وكذا لو هلك فى يد المشترى منه او الموهوب له
ولو استهلكه فللمالك تضمينه انتهى وذكر فى البدايع انه لو استهلكه رجل
آخر يضمنه المالك لان العصمة انما سقطت فى حق السارق لا فى حق غيره فيضمن
انتهى اقول هذا يرى صوابا لان آخر كلام المجتبى يغاير عموم قوله غيره
كما لا يخفى قوله يعنى ان سرق الخ وعلى هذا الخلاف اذا سرق النصب من
واحد مرارا فخاصمه فى البعض اى بعض النصب فقطع لا يضمن باقى النصب
عند الامام خلافا لهما كما فى التثقيف وغيره وعبارة المتن يشمل هذه
الصورة ايضا كما لا يخفى قوله ولا اى لا يضمن ايضا قاطع يسار اى ارش
اليسار سواء كان قطعه عمدا او خطاء وهو المراد من الاطلاق هذا عند
ابى حنيفة وقالا لا يضمن ان كان عمدا وقال زفر يضمن فى العمد والخطاء وهو
القياس واطلق القاطع فشمل الحداد والمأمور وغيره وهو الصحيح كما فى
البحر قوله من امر بقطع يمينه قيد بالامر لانه لو قطع قبل الامر او القضاء
وجب القصاص فى العمد والدية فى الخطاء اتفاقا ويسقط القطع عن السارق

اسم الفاعل اذا اضيف يحتمل ان يكون بمعنى الماضى اوغيره وذلك الغير اعم من ان يكون حالا او استقبالا ولكن الحال راجح باحتمال الماضى فيتحقق كونه بمعنى الماضى او الحال فنفى الاقرار بالسرقة فى احدهما بقطع واما اذا لم يضف يحتمل ان يكون بمعنى الحال والاستقبال من غير فرق فلا يحمل على الحال بالاحتمال بل يحمل على الاستقبال فهذا المجد كما هو اللائق وهذا التحقيق يوفق بين مافى البحر الرائق وما فى الصحاح العلم عند الملك الفتاح لمحرره الفقير

وقضاء القاضى بالقطع كما فى البحر الرائق ولذلك لم يذكره المصنف ولكن اللائق ان يقال قضى بدل امر وقيد باليمين لان الحاكم لو اطلق وقال اقطع يده ولم يعين اليمين فلا ضمان على القاطع اتفاقا لانه فعل ما امره من قطع اليد كما فى التشنيف وغيره وقيد بعدم الضمان لانه يعزر اذا كان عمدا كما فى فتح القدير **قوله** لكونه عدة لانه على الاستقبال والاول على الحال كما فى البحر الرائق **قوله** وانتقص قيمته اى عن النصاب بسبب الشق **قوله** فظهر ان القيد الثانى وهو قوله يساوى العشرة وانت خبير بان كمال النصاب معتبر فى وقت الاخذ فى وقت القطع وقد سبق ولا حاجة الى التصريح هنا والمسئلة المذكورة هنا خلافية حيث ان شق المسروق فى حرزه يسقط القطع عند ابى يوسف ولا يسقط عندهما واكتفى فى الوقاية والكنز بالتعرض الى محل الخلاف اخذا الى طريق الايجاز كما هو دأبهما كما لا يخفى **قوله** لا اى لا يقطع من سرق الخ قيد بعدم القطع لانه يضمن قيمتها فالمسروق شكا فى البحر **قوله** فقطع اشار بفاء التعقيب الى انه لو صبغه بعد القطع يرده لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كما لو باع المالك بعض الثوب من السارق كما فى الاختيار وكلام محمد رحمه الله لا ينافيه فانه قال سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب احمر يؤخذ منه الثوب لان المعنى وقد وجد الثوب حين القطع مصبوغا وهو المتبادر كما لا يخفى **قوله** احق بالترجيح لان الترجيح بالوجود ترجيح ذاتى وبالاصالة والتبعة ترجيح حالى والذاتى مقدم على الحالى لسبقه كما فى المنح **قوله** ردّ على المسروق اى مجانا كما فى التشنيف **قوله** سرق فى ولاية سلطان اراد بالسلطان الاعظم ومن له منعة مستقلة ولذلك قال فى البدايع وغيره ان التجار والاسارى من اهل الاسلام اذا سرق فى دار الحرب بعضهم من بعض نصابا ثم خرجوا الى دار الاسلام فاخذ السارق لا يقطعه الامام لانه لا يد للامام على دار الحرب وكذا تجار اهل العدل فى معسكر اهل البغى او الاسارى فى ايديهم اذا سرق بعضهم من بعض ثم خرجوا الى اهل العدل فاخذ السارق لم يقطعه الامام لان السرقة وجدت فى موضع لا يد للامام فلم تنعقد موجبة للحقد فلا يستوفى فى دار الاسلام والعدل

باب قطع الطريق

قوله من قصده والقصد يتحقق بوقوفه على الطريق وبان اخاف اهل الطريق كما فى المنح والبحر **قوله** اى قطع الطريق اى اخذ المارة كما فى فتح القدير وذكر فى المنح ان ركن قطع الطريق هو الخروج على المارة لاجل اخذ المال على سبيل المغالبة على وجه يمتنع المارة عن المرور وينقطع الطريق انتهى **قوله** معصوما لفظ التذكير مع عموم مَن بناء على الغالب حتى لو كان قاطع الطريق امرأة لا فرق فى اقامة الاحكام عليها سواء كان معها رجال اولا وعند ابى يوسف لا يقام عليها حد لو معها رجل ولو باشرت القتل واخذ المال كما فى البرجندى وسيجئ **قوله** نفى اقامة الحد عليه خلاف الشافعى وجه اقامة الحد فقط لوجدان ركن قطع الطريق فيه واما وجه عدم اقامته لانه لا يخاطب بالشرايع **قوله** متعلق بالضمير البارز الخ قبل التعلق

اسم فاعل مضاف يراد به الحال واسم فاعل غير مضاف يراد به الاستقبال ٢

وهذا اولى مما فى الصحاح من انه يقال نسوة حواج بيت الله بالاضافة اذا كن قد حججن واذا لم يكن قد حججن قلت حواج بيت الله تنصب البيت انتهى لان هذا يقتضى كون اسم الفاعل بمعنى الماضى عند الاضافة وذا يقتضى الاضافة المعنوية مطلقا واضافة اسم الفاعل مشتركة بينها وبين اللفظية تدبر العلم عنده تعالى منه

فيه كلام على المصنف ٢

فيه كلام على صاحب البحر الرائق ٢

قاعدة جيدة

بالضمير جائز

بالضمير جائز اذا كان راجعا الى المعنى الفعلى كما قال فى مغنى اللبيب فى مثل قولهم البياض فى الثلج اشد منه فى القطن ان فى القطن متعلق بالضمير فى منه لقول العامل هو معنى الفعل المستفاد من الضمير الراجع الى المصدر لا نفس الضمير كما يتبادر منه لان الضمير لا يعمل ولو رجع الى المصدر صرح به المولى عصام الدين هذه قاعدة جيدة وافادة لطيفة وعليه قول تاج الشريعة وغيره فى باب التيمم وهو للمحدث وفى كتاب الحدود وهو للمحصن تدبر **قوله** حتى لو قطعه على مستأمن لم يقل قصده لانه لما صرح بان على متعلق بالقطع المكنى عنه بالضمير ناسب تصريح المتعلق فيما يكون ذيلا وتفريعا له وليس فيه تكفيك تحمل لان المتبادر من قوله قطع الطريق ان ضمير قطعه راجع الى الطريق لا غير بل لا يقال لمثل هذا تفكيكا كما لا يخفى **قوله** فاخذ اى مسك مطلقا فيشمل ما اذا كان باذن الامام او لا كما فى البحر **قوله** بعد التعزير اى الادنى كما فى المنح **قوله** بل بان يظهر الخ يريد به ان التوبة الحقيقية متعلقة بالقلب لا بمجرد القول ولكن لحصولها امارات ظاهرة وذلك غاية للحبس ولذلك قال فى شرح البرجندى فان لم يظهر فيه سيماء الصالحين يترك حتى يموت فى الحبس **قوله** مالا اطلقه فيشمل ما كان ملكا للمارّ او كان امانة فيه او مضمونا عليه اما لو لم يكن يده صحيحة كيد السارق لا حدّ على قاطع الطريق كما لا حدّ على السارق على ما مرّ فى السرقة كما فى المنح **قوله** ونصيب كل منه مبتدأ خبره نصاب والجملة حالية اى والشرط ان يحصل لكل واحد من القطاع نصاب كامل او قيمة نصاب كامل وهو عشرة دراهم حتى لو كان اقل من ذلك لا حد عليه صرح به فى الشروح **قوله** قتل حدا اشار به الى انه لو لم يشترط فى القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والالة لانه وجب فى مقابلة الجناية على حق الله تعالى بمحاربته والقاتل والمعين فيه سواء فيقتل الكل وان وجد القتل من احدهم وسواء كان القتل بسيف او حجر او شجر او نحوها كما فى المجتبى وغيره **قوله** لا قصاصا ردّ به الشافعى فان عنده قتل قصاصا لان الواجب قتل بازاء قتل ولكن لم يقل بجواز عفوه لانه قصاص فيه معنى الحد فلا يصح عفوه بل عدم جواز العفو فيه مجمع عليه صرح به فى شرح الوجيز من الكتب الشافعية **قوله** بلا قطع ثم قتل او صلب وجه هذا ان الامام مخير على ما نطق به النص فى حق قاطع الطريق القاتل والآخذ ان شاء قطعه ثم قتله مقطوعا او صلبه مقطوعا وان شاء قتله ابتداء من غير قطع او صلبه حيا الخ هذا هو المصرح فى الشروح الا ان المصنف رحمه الله تعالى المثبت فى الشرح فى القتل الابتدائى بقوله بلا قطع ثم قتل او صلب لحسن المقابلة للوجه الاول هذا وما وجد فى بعض النسخ سقوط قوله او صلب قبيل قوله فى المتن او صلب حيا الخ فمن ظن الناسخ كونه تكرارا فظهر ان من حكم ان قوله ثم قتل بعد قوله بلا قطع حشو لم يصحح النسخة ولم يميز الغث من السمين لمحقق ١٠٨٦ **قوله** او صلب التخيير بين الصلب وتركه ظاهر الرواية وعن ابى يوسف ان الصلب لا يترك كما فى المنح **قوله** او صلب حيا هو ظاهر الرواية وهو الاصح كما فى المجتبى وهو الصحيح كما فى المنح

فيه نوع كلام على المصنف وكلام على الوانى ٢

حيث لم يبين المقصود منه

فيه كلام على الوانى ٢

اراد بالسمين النسخة الصحيحة وبالغث النسخة السقيمة منه

وعن الطحاوى انه يقتل ثم يصلب كما فى الهداية وغيره قوله والاصل فيه اى
بما ذكره المصنف من الوجوه حبسا كان او قطعا او قتلا او صلبا مع قطع وبغ
قوله اولياء الله انما قدر المضاف هكذا لاقتضاء ظاهر قوله تعالى يحاربون
الله ويدخل الذميون فى هذا الحكم بالتبع لكونهم فى عهد اولياء الله تعالى قوله
والمراد به التوزيع على الاحوال او توزيع الاجزية الاربعة على الجنايات
الاربعة كل جزاء بمقابلة جناية الاغلظ بالاغلظ والاخف بالاخف فيستحيل
ان يعاقب باخف الانواع عند غلظ الجناية وباغلظها عند اخفها الحاصل
ان حكم الاية التوزيع والترتيب دون التخيير وباقى التفصيل فى احكام
القران والتأويلات قوله لا التخيير كما قال مالك يعنى المذهب عنده
اذا اخذ المحارب المخيف للسبيل فالامام مخير فى اقامة الحدود التى
امرها الله تعالى قتل المحارب اولم يقتل اخذ مالا اولم يأخذ ان شاء الامام
قتله وان شاء قطعه من خلاف وان شاء نفاه ونفيه حبسه حتى يظهر
توبته وان لم يقدر على المحارب حتى يأتيه تائبا وضع عنه حد المحاربة القتل
والقطع والنفى واخذ لحقوق الناس كما فى احكام القران قوله متشبثا
بظاهر او ودفعه ان او انما يجرى على ظاهرها اذا كان سبب الوجوب
واحدا كما فى كفارة اليمين وكفارة الظهار وكفارة جزاء الصيد اذ لا وجه
للعمل بحرف التخيير الا هذا واما اذا كان الذى اضيف اليه الاحكام مختلفا
او متنوعا فلا يجرى على ظاهرها بل يخرج مخرج بيان الحكم لكل فى نفسه كما فى
قوله تعالى قلنا ياذا القرنين اما ان تعذب واما ان تتخذ فيهم حسنا فالعذاب
لمن ظلم والحسن لمن آمن وعليه قوله تعالى كونوا هودا او نصارى اى
قالت اليهود كونوا هودا وقالت النصارى كونوا نصارى فكلمة او للتقسيم
الاجمال فى قالوا كما فى المنح والبدايع قوله ثبت ذلك اى التوزيع على
الاحوال قوله ردءا اى معينا قوله حتى اذا زل اقدامهم اى انهزموا
انحازوا اى اجتمع الباقون معهم قوله وان جرح واخذ المال اراد به
النصاب كما هو المراد فيما سبق واما اذا اخذ ما دونه وجرح فهو داخل
تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا اخذ ما لا يقطع فيه من الاشياء
المتسارع اليها الفساد كما فى البحر قوله وان جرح فقط اعترض عليه
بان مجرد الاخافة توجب الحد فكيف يمنع مع الزيادة فينبغى ان يجب
حد الاخافة اقول ليس فى صورة الاخافة حد بل فيها تعزير وحبس
الى انه يتوب وذا ليس بحد وانما شرع ذلك فى مجرد الاخافة لئلا يخلى
سبيله مجانا بعد مباشرته منكرا وهنا وجد القصاص او الارش وكلاهما
لاذا وليس لمانعة الجمع فيكون جزاء ما ارتكبه هذا بناء على ظاهر كلام
المصنف وكذا كلام الهداية وشراحه وذكر فى البدايع ان قاطع الطريق
لو اخاف قوما وجرح يجب القصاص فيما امكن والارش فى غيره ويودع
فى السجن وهذا الحبس وجب عليه تعزيرا لا حدا والتعزير لا يدخل
فيه الجاجة بخلاف القطع او القتل وانت خبير بان ما فى البدايع هو المراد
فى كلام المصنف وغيره بل ترك التعرض له من قبيل الاكتفاء بما سبق ولانه

والمتبادر من عبارة المتن التخيير ومن ذلك عبرت فى الشرح بالمتشبث تبعا لصدر الشريعة واللازم على الامام ان يعمل بالتوزيع
تدبر

قاعدة جيدة م

ذكر هذا الاعتراض المولى عبد الواسع واجاب عنه
م

فيه كلام على المولى الوانى
م

لا يلزم

لا يلزم من نفى الحد نفى التعزير كما لا يخفى وقول من قال هنا الحبس والتعزير
جزاء من اخذ قبل ان يأخذ مالا ويقتل نفسا سواء وجد منه الاخافة اولم يوجد
ليس بلائق لان وجدان الاخافة لا بد منه فى هذا الجزاء صرح به فى فتح القدير
وغيره اذ الاخافة اولى مرتبة حال قطع الطريق فاذا لم يوجد ذلك ايضا
فلا يكون قاطع طريق كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله او قتل عمدا بحديدة
قيد بها وان كان الظاهر مما سبق التعميم لان الحجر والعصا كالسيف فى هذا
الباب لما انه لما سقط الحد هنا فوض الجزاء الى الولى وهو القصاص اى
القود او العفو ولا بد وان يكون قتل بحديد ونحوه لان القصاص
لا يجب الا به ونحوه عند ابى حنيفة كما فى فتح القدير مع ضم بعض الفاظ الخبير
قوله واخذ المال قيد به ربا القتل لانه لو لم يأخذ المال ولم يقتل فتوبته
الندم على ما فعل والعزم على ترك مثله فى المستقبل وهو ان يأتى الامام
عن طوع واختيار ويظهر التوبة عنده فيسقط عنه الحبس لان الحبس
للتوبة وقد تاب فلا معنى للحبس كذا فى المنح قوله او كان منهم او بعضهم
غير مكلف سواء باشر القتل او الاخذ او لم يباشر اما لو باشره فلا حد لاحد
بالاجماع واما لو لم يباشر فكذلك لا حد لاحد فى قول ابى حنيفة ومحمد كما فى
المنح والتشنيف قوله او ذو رحم محرم من المارة سواء كان المال
المأخوذ لذى رحم محرم او مشتركا بينه وبين غيره من المارة او لم يكن وهو
الصحيح كما فى المنح والبحر قوله او بين مصرين وكذا بين قريتين وتقاربهما
بحيث يتصل عمران احدهما بالاخرى كما فى فتح القدير قوله ليس فيها حد
هذا اذا لم يفض الجرح الى القتل اما اذا افضى فيه ينبغى ان يجب الحد
كما فى البحر الرائق قوله فللولى اى ولى الحق وهو المتبادر من عبارة
الهداية وهو المجروح هنا ووارثه فى صور القود وايضا كل مكلف ولى
نفسه واشار باللام الى ان له العفو كما فى صور القود كما لا يخفى قوله
اى للمولى القود ان كان القتل بسلاح وان كان بعصا او حجر فعلى عاقلته
الدية كما فى المنح وهذا يقتضى ان يقيد قوله قتل عمدا بقوله بحديدة
كما ترى قوله وعن ابى يوسف انهم الخ ذكره فى الاختيار وتبعه المصنف
وقال فى المنح وعن ابى يوسف فى المصر وفيما بين القرى ان قطعوا
بالسلاح حدوا وان قطعوا بحجر او خشب نهارا لا يحدون وان كان
ليلا يحدون لان السلاح لا يلبث فلا يلحقه الغوث ولا فرق بين
الليل والنهار واما الحجر والخشب فيلبث فيدركه الغوث بالنهار فلا
يحدون ويقل الغوث بالليالى فلا فرق فيها بين الحديد وغيره ح انتهى
وهكذا فى فتح القدير وقال وفى شرح الطحاوى الفتوى على قول ابى
يوسف قوله بكسر النون والخاء المعجمة معناه عصر الحلق قوله ومن
اعتاده الخ قيد به لانه لو خنق مرة واحدة فلا قتل عند الامام وانما تجب
الدية على العاقلة كما فى البحر قوله به اى باعتياده وتعدده
قوله لم تقتل اى المرأة وقتل الرجال هذا عند ابى يوسف وقال
محمد رحمه الله يقام الحد عليها ولا يقام عليهم وفى رواية ابن سماعة عن محمد

اى كما لم يوجد اخذ المال والقتل

فيه كلام على الوانى
م

عن ابي حنيفة انه يدرأ الحد عنهم جميعا لجعل المرأة كالصبي ذكره هشام في نوادره
وذكر الكمال المحقق ان ظاهر الرواية وهو اختيار الطحاوي ان المرأة في حكم قطع
الطريق كالرجل لان الواجب قتل وقطع وهي كالرجل في جريان كل منهما عليها
عند تحقق السبب منها وما ذكره المصنف من قول ابي يوسف مختار الكرخي وشيد
اركان ظاهر الرواية بما لا مزيد عليه مع تضعيف سند غير ظاهر الرواية
في فتح القدير وقد عرفت غير مرة اذا اختلف التصحيح فالرجحان لظاهر
الرواية فظهر ان ما اختاره المصنف غير قوي العلم عنده تعالى قوله عشر
نسوة الخ هذه المسئلة مذكورة في النوازل وبناء على غير ظاهر الرواية
وانما تقتلن اي قصاصا بقتلهن والضمان لاخذهن المال كما في فتح القدير وقد
عرفت ان المختار المنصور قتلهن حدا من غير ضمان المال كما لا يخفى كتاب
الاشربة قوله لا يخفى وجه مناسبته لكتاب الحدود لان حد الشرب
ناش من بعض الاشربة وانما لم يجعل باب حد الشرب من هذا الكتاب لان
كونه من ابواب الحدود انسب وانما لم يؤخر حد الشرب على السرقة بتقديم
هذا الكتاب عليها لان جريمة الشارب متيقن بها بخلاف جريمة القاذف فلذلك
تقدم حد الشرب على حد القذف ولا مناسبة لتأخره عن باب التعزير وايضا
تقديم هذا الكتاب كما لم يناسب تأخير باب حد الشرب عن حد السرقة
كما لا يخفى فظهر ان الانسب ما اختاره المصنف وان خفي على بعض قوله
وهي جمع شراب واضافة الكتاب الى الاعيان مجاز هنا اي كتاب حكم الاشربة
من الحل والحرمة وكون بعضها بنجاسة غليظة وعدم جواز البيع وضمان
المتلف وعدمه ونحوها اذ الفقه يبحث عن افعال المكلفين وهذا التوجيه
اشمل من توجيه شرب الاشربة لان في الكتاب بيانا لغير الشرب ايضا
كما لا يخفى قوله وشرعا مائع يسكر يعني في عرف الفقهاء ما حرم من
المائع او اختلف في حرمته بشرط كونه مسكرا فلا يرد قوله تعالى وسقيهم
ربهم شرابا طهورا قوله اعلم ان جميع ما يستخرج اي غالبا او ما عدا
الاربعة ملحق بها وهو من الفواكه اجاص وتوت ونحوهما ومن غيرها
العسل والفانيذ والالبان ونحوها او ملحق بالحبوب لما في المنح من
ان المتخذ من الحبوب والفواكه وغيرهما وغير الثلثة السابقة واحد حكما
وان اختلف اسما وربما ينتهي الى احد عشر اسما والثلثة بتنوع الى عشرة
انواع لكل نوع اسم فالمجموع احد وعشرون وباقي التفصيل في المنح وغيره
قوله حرم الخمر انما حرم على هذه الامة فانها مكرمة باشياء منها الخيرية
وصفاء العقل وصفاء الفكر فكان صلاحهم في حرمة الخمر قليلها وكثيرها
وهذا فضل من الله تعالى على هذه الامة ببركة نبينا صلى الله عليه وسلم
واي فضل اعظم من حفظ العقل كما في التشنيف قوله وان قلت لانه
نجس العين بالنص فلا فرق بين قليله وكثيره ولان قليله يفضي الى كثيره
فيكون محرما كالكثير واجتمعت الامة على حرمتها والدليل قطعي ولذلك
حكموا بكفر من انكر حرمة عينها وزعم ان الحرام هو السكر منها كما في البرجندي
والمنح قوله وهي التي بكسر النون اي غير النضيج قوله من ماء العنب

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف والواني م

فيه كلام على الواني م

علمتا بالسرقة لم يناسب لانها من جملة الحدود ص

فيه كلام على بعض الشارحين م

مدح الامة المرحومة

الطلقه فتشمل ما خرج من العنب بلا تكلف وما خرج بعصر وصب ماء كما هو قول
اكثر المشايخ وقال بعضهم الثاني بمنزلة النقيع كما في الفتاوى المنصورية
قوله وقيل كل مسكر خمر قال به بعض الناس وبه قال الشافعي ومالك واحمد
والظاهرية حتى حرم قليله وكثيره كالخمر كما في المنح قوله لمخامرته العقل اي
لستره اياه قوله قلنا الخ وكون الخمر اسما للني من ماء العنب اذا صار مسكرا
حقيقة باتفاق اهل اللغة ولغيره سواء كان من ماء العنب وغيره اسم علة
فيصير هذا الاسم لغيره مجازا لان الترادف خلاف الاصل وقد اريدت الحقيقة
فبطل المجاز كما في المنح قوله فان القارورة الخ وان الابلق اسم فرس
احد شقيه بياض والاخر اسود ولا يسمى به ثوب اجتمع فيه بياض وسواد
وافراده اكثر من يحصى والحاصل ان القياس لا يجري في اللغة وان وجد التسمية
لا يطرد وهذا حاصل مراد المصنف ايضا قوله ثم القذف بالزبد شرط عنده
قيل هذا الاختلاف في وجود الحد احتياطا واما حرمة الشرب فبمجرد الاشتداد
احتياطا ايضا بالاتفاق كما في المصفى وغيره قوله وعندهما اذا اشتد الخ
واخذ الشيخ الامام ابو حفص الكبير بقولهما كما في الخانية وشيخ الاسلام
خواهرزاده اخذ بقولهما دفعا لتجاسر العوام فانهم اذا علموا انه لا يحد
قبل قذف الزبد يقعون في الفساد كما في التشنيف قوله كذا الطلاء انما سمي
به لقول عمر رضي الله عنه ما اشبهها بطلاء البعير وهو القطران الذي يطلى
به البعير اذا كان به جرب وهو يشبهه كما في التشنيف ولا شك ان الاشربة
المذكورة من الباذق والمنصف والطلاء يحصل لها غلظ بالطبخ وان كان بعضها
اغلظ من بعض وهذا المعنى شامل للمثلث ايضا بل صرح بان الطلاء اسم
المثلث لكن الفقهاء ارادوا به ما سوى المثلث من الاشربة المسكرة
المطبوخة المأخوذة من العنب كما في الجندي فظهر وجه اختيار المصنف معنى
الطلاء فيما ذكره وظهر ايضا ان ما روي من اطلاق الطلاء على ما ذهب ثلثاه
انما هو بناء على المعنى الشامل فلا وجه لتصويب الزيلعي عليه الرحمة المشعر
لخطاء المقابل بمجرد صحة هذا الاطلاق كما لا يخفى قوله وغلظا بضم اللام
وروى المعلى عن ابي يوسف ان نجاسة الطلاء خفيفة كما في الخانية والفتوى
على انه نجس نجاسة غليظة كما في المنصورية قوله وعندهما يكفي الاشتداد
كما في الخمر وهو المختار لما سبق كما في البرجندي قوله فيكفر مستحلها اشار
به الى ان مستحل الثلثة الباقية لا يكفر لان حرمتها اجتهادية كما في البرجندي
قوله ولم يضمن متلفها قيد بعدم الضمان وهل يباح اتلافها قال نجم الائمة
السرخسي قيل يباح والاصح انه لا يباح الاتلاف الا لغرض صحيح بانه
لو تركت عنده يشربها غالبا اما لو كانت عند صالح لا يباح الاتلاف لانها
مملوكة وفي بقائها مائدة فائدة وهي التخليل انتهى قوله المثلث العنبي
قيد بالعنبي لان نقيع التمر والزبيب لا يشترط لحلهما الا ادنى طبخة
كما سيجيء قوله وعند محمد الخ ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه
اذا سكر منه كما في اشربة المحرمة السالفة وهذا هو الاصح كما في المنح
وفي واقعات الحسام الشهيد وبه نأخذ وذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله

فيه كلام على الزيلعي وفيه نوع كلام على المصنف حيث ترك الجواب والتوفيق م

في تنبيه الغافلين والمذهب الصحيح الذي عليه الفتوى ان كل مسكر حرام وادعى
الاجماع عليه وذكر الامام العتابي اذ ابا حنيفة لم يشرب المثلث في عمره قط
وانما حكم بحله حذرا عن مخالفة الصحابة كما في البرجندي وترك القياس
تقليدا لهم كما هو مذهبه كما في الاصول **قوله** وحل الخليطان انما ذكره
مع ذكر نبيذ التمر والزبيب مطبوخا ردا على من زعم من اصحاب الظلو هر
انه لا يحل شرب الخليطين وان كان حلوا لما وقع في الحديث من النهي عن
الخليطين والجواب عنه ان النهي كان في زمان القحط فكره الجمع بين النعمتين
كما في الكافي وغيره **قوله** وهو ان يجمع بين ماء التمر الخ وكذا اذا جمع بين
تمر وزبيب مطبوخا نشربه بذلك لانه لو كان الخليطان من ماء العنب وماء
التمر لا يحل بالطبخ ما لم يذهب ثلثاه كما في الهداية **قوله** المميز بين الامور
الحسنة والقبيحة اعترض عليه بانه لا حاجة الى هذا القول اقول بل لا بد منه
لان السكر لا يعطل العقل بالكلية بل يعطل تمييزه ولذلك بقي السكران
اهلا للخطاب فان قلت على هذا ينبغي ان لا يبقى السكران مخاطبا لان خطاب
من لا يفهم ولا يميز قبيح قلت ذاك امر حكمي ثبت زجرا لما شرته المحرم وبناء
على بقاء العقل في الجملة كما في تكميل اصول البزدوي **قوله** اي حل خل الخمر
الخ وذكر في القنية نقلا عن القاضي عبد الجبار خمر طبخت وزالت مرارتها
بالطبخ يحل شربها انتهى ونقل هذه المسئلة في كتاب الحاوي ثم ذكر فيه
نقلا عن الاسرار لنجم الدين العلامة انها لا تحل ولا يؤثر الطبخ فيها ولكن
لا يحد شاربها ما لم يسكر وفي مجمع البحرين ولا يحلها الطبخ وعلل في التشنيف
بان الطبخ جعل مانعا من ثبوت الحرمة لا رافعا لها بعد تقررها الا انه لو
شرب منه مطبوخا كان حراما ويحد بالسكر لا بمجرد الشرب على ما قالوا انتهى
واشار بقوله على ما قالوا الى ضعف عدم الحد بمجرد الشرب لما ذكره
من العلة ولما صرح شمس الائمة السرخسي بان من شرب منه قليلا كان
او كثيرا يحد وهكذا في القاعدية وذكر في المنح انه هذا ليس بمخصوص بالخمر
بل كان من الاشربة المحرمة لو طبخ بعد الاشتداد ولو ذهب ثلثاه لم يحل
لان الحرمة قد تقررت فلا ترتفع بالطبخ **قوله** فظهر به ضعف ما في القنية
كما لا يخفى **قوله** ولو كان بتحوله بعلاج وفي الخلاصة الخمر اذا دخل فيها بعض
الحموضة وبقي بعض المرارة لا يكون خلا عند ابي حنيفة حتى يذهب المرارة
عندهما بقليل الحموضة يحل انتهى ثم اذا صارت الخمر خلا يطهر ما يوازيها
من الوعاء واما اعلاه وهو الذي انتقص منه الخمر فقيل يطهر تبعا وقيل
لا يطهر لانه خمر يابس الا اذا غسل بالخل فيتخلل من ساعته فيطهر
او ملئ بخل فيطهر في الحال كما في الهداية ويحكى كونه طاهرا تبعا عن جعفر
الهندواني وبه اخذ الفقيه ابو الليث واختاره صدر الشهيد في المنح
والتشنيف **قوله** لان فيه اجزاء الخمر والانتفاع بالمحرم حرام كما
في الهداية ويكره الاحتقان بالخمر واقطارها في الاحليل ولا يجب
الحد وان جعل الخمر في مرقة لم تؤكل وان عجن الدقيق بها لم يؤكل كما في
التشنيف **كتاب الجنايات** ايراد هذا الكتاب عقب الحدود والاشربة

المعترض صاحب التقرير
شرح التحرير م

طبخت الحنطة في الخمر قال ابو يوسف
تطبخ بالماء ثلثا وتجفف كل مرة
وكذا اللحم وقال ابو حنيفة اذا
طبخت بالخمر لا تطهر ابدا وبه
يفتى كذا في التجنيس مصححه

هنا كلام على صاحب
القنية م

لان الحد ناش من جناية فحد الزنا شرع لصيانة الانساب والفرش وولد
الزنا هالك حكما لعدم مربيه وحد الشرب شرع لصيانة العقول التي بها
قوام النفس وحد القذف لصيانة الاعراض وحد السرقة لصيانة الاموال
وبعض الاشربة ام الخبائث ومنبع الجنايات فبالنظر الى معناها اللغوي
ناسب ان يجعل الحدود والاشربة ابوابا لها ولكن الفقهاء لما خصصوها
بما تعلق بالنفوس والاطراف ناسب ان يفرد لها كتابا مجردا عن الحدود
والاشربة كما فعله المصنف وغيره وهذا معنى قوله لا يخفى وجه مناسبة
هذا الكتاب الخ **قوله** بما تعلق بالنفوس وهو القتل والاطراف وهو
القطع والجرح **قوله** وهو فعل اي من العباد كما صرح به في بعض الشروح
قوله هو خمسة اقسام لان الاستقراء يشهد ان ما يتعلق به الاحكام المذكورة
احد هؤلاء الاقسام كما في العناية وغيره **قوله** ثلثة اقسام وجهه
ان القسمين الاخيرين من الخمسة اجرى احدهما مجرى الخطاء والاخر ليس بقتل
مباشرة **قوله** والا فالقتل انواع كثيرة الظاهر ان هذه الانواع غير
خارجة عن الاقسام الخمسة لانه ان تعمد القاتل ضرب المقتول بسلاح
او ما يجري مجراه يكون قتل عمد وبما ليس بسلاح ولا بما يجري مجراه يكون
شبه عمد وان لم يتعمد بل ضربه خطاء يكون قتل خطاء الى غير ذلك بما ذكروا
في وجه الحصر الخمسة السابقة وانما يكون هذه الانواع خارجة عن الخمسة
السابقة من حيث الاحكام المذكورة لا من حيث الانفس ولذلك صرح
المصنف وجمهور الشراح ان القتل انواع كثيرة والحق معهم كما لا يخفى وانت
خبير بانه لو جعل الاقسام اربعة صح فله وجه لاتحاد حكم الخطاء وما اجرى
مجراه على ما سيجيء ولذلك صرح في المنافع بانها اربعة ولم يذكر ما اجرى
مجرى الخطاء تدبر العلم عنده تعالى **قوله** كالرجم وكذا قتل المرتد كما في الشروح
قوله قتل ادمي مصدر مضاف الى المفعول **قوله** ولا يخفى الخ وجه التسامح
انه لا يلزم من ضربه قصدا تفرق القتل ووجه صحته انه من قبيل ذكر
السبب وارادة المسبب وهو ازهاق الروح بقرينة المقام اقول ما اختاره
صاحب الوقاية وعليه عامة المتون اشمل لانه اذا تعمد ان يضرب يد رجل
فاخطاء فاصاب عنق ذلك الرجل فابان رأسه وقتله فهو عمد وفيه القود
وان اصاب عنق غيره فهو خطاء والمسئلة مذكورة في المحيط والمنتقى
والذخيرة وسيجيء من المصنف والتعمد في ضرب المقتول لا في قتله لان
القتل وجد بالقصد الى ضرب المقتول لا بالقصد الى قتله كما لا يخفى
وذكر السبب وارادة المسبب لا يعد من التسامح فظهر به ان ما اختاره
صاحب الوقاية اولى والعلم عنده تعالى **قوله** بنحو سلاح في تفريق الاجزاء
كلام المصنف على ان العبرة للجرح نفسه حديدا كان او غيره وهو رواية
الطحاوي عن ابي حنيفة وهو الاصح كما في المضمرات وهو الصحيح كما في
الايضاح ولذلك اختاره المصنف وان كان غير ظاهر الرواية **قوله**
ونار فانها تفرق الاجزاء هذا على عبارة المصنف ظاهر واما على عبارة
الوقاية فيستقيم اذا ضرب الجمر ووضع على عضو ادمي وصورة الالقاء

هنا كلام على المولى
الواني وعلى صاحب
التكملة م

الا ان الاختلاف من حيث الاحكام
ينزلها منزلة الاختلاف من
حيث الانفس ص

انما يشملها على سبيل التغليب وفيها قصاص بل اذا القى انسانا في تنور محمى فاحترق يجب القصاص وان لم يكن فيه نار على الصحيح كما في البرجندي قوله ولذا وجب على بشر القصاص سواء قتل زيدا قبل حكم القاضي او بعده اشار اليه بالاطلاق قوله والقود عينا فلا ياخذ ولي المقتول دية الا برضا القاتل حتى لو ثبت على احد قتل يوجب القصاص او اقر به وطلب ولي المقتول الدية ولم يرضها القاتل سقط القصاص بطلبه الدية وسقطت ايضا لعدم رضا القاتل كما في الشروح قوله بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية لقوله عليه السلام في حديث خزاعة فمن قتل بعد مقالتي قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا العقل كما في الشروح قوله والمراد به العمد لانه اوجب في الخطاء الدية الخ والسكوت في محل البيان بيان فالظاهر ان القصاص كما لم يشترك بين العمد والخطاء لم يشترك الدية بينهما ايضا واية حكم الخطاء اما مقارن مخصص لعموم القتل او مؤخر ناسخ او مقيد اطلاقه ولا يجوز ان يكون ما تمسك به الشافعي من الخبر بيانا للكتاب لان البيان انما يكون للمجمل او الخفي او المشترك وذا ليس كذلك بل هو ظاهر وحكمه وجوب العمل بالذي ظهر منه ولو في الحدود والكفارات على ان القصاص مماثلة لغة والمماثلة بين النفس والنفس لا بينها وبين المال وقد قال الله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس وشريعة من قبلنا يلزمنا الا ان يثبت النسخ على الفقهاء وجميع احاديث التخيير بين القصاص والدية اخبار احاد على ما نص عليه الفقهاء فلا ينسخ بها الكتاب فظهر به ان ما ذهب اليه الشافعي بجعل تقديرا لاية كتب عليكم القصاص او اخذ الدية وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس او اخذ الدية وذا نسخ بخبر الواحد لا اثبات حكم سكت عنه النص بخبر الواحد كما لا يخفى على من تدرب في علم الاصول قوله اما في الاول الخ وانت خبير بان هذا الاشكال ساقط بالتحقيق السابق قوله واما في الثاني اي واما الاشكال في الدليل الثاني وهو قول النبي عليه السلام العمد قود ظاهر كلام المصنف هذا على ان هذا الحديث دليل مستقل مقيد اطلاق الاية او مخصص عمومه الا انه خبر واحد ودفعه بان صاحب التكملة وعامة الشراح قد صرحوا بان الحديث مشهور تلقته الامة بالقبول فيصح التقييد او التخصيص به قوله وان تخصيص عام الكتاب الخ وقد عرفت ان هذا العام قد خص او قيد بكلام مستقل فيطعي خبر الواحد هذا يجوز ان يكون مخصصا له يكون مقررا لمضمونه وقول الهداية ان القتل تقيد بوصفا لعمدية لقوله عليه السلام العمد قود اي موجبه بناء عن قطع النظر من هذين المخصصين وعلى شهرة الحديث كما لا يخفى وقد عرفت ايضا ان ما تمسك الشافعي من خبر الواحد ناسخ لا مخصص وذا لا يجوز قوله بل الوجه ان يقال الخ اعترض عليه بان الذي ذكره انما يستقيم اذا كان التخيير بين القصاص والدية في جانب القاتل وليس كذلك فان التخيير بينهما في جانب اولياء المقتول وهذا لا يضر ذلك الارتداع كما لا يضره احتمال

سقوط الدية

ماخذ هذا المقام الاصول والمنبع والتشنيف والاختيار وتكملة فتح القدير مسعهه

في هذا المبحث كلام على المصنف في مواضع تدبر م

ولم يثبت وهذه الاية ايضا تخصص عموم القتل او ناسخ عمومه ونفسه دليل مستقل ايضا للمدعى س

لانه يقتضي بقاء المنصوص عليه عند العمل بخبر الواحد وهنا ليس كذلك كما لا يخفى مسعهه

وبهداية حكم الخطاء وآية ان النفس بالنفس مسعهه

العفو واحتمال الصلح بالمال انتهى حاصله ان الارتداع كما حصل عند تعين القصاص يحصل عند التخيير بينهما ومن هذا لم يتعرضوا الاستدلال بهذا الوجه كما لا يخفى قوله الا ان يعفو وليه والولي اذا عفا عن القاتل هل يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى يبرأ عن القود ولا يبرأ عن ظلمه وعداوته كالدين اذا مات الطالب وابرأته الورثة لا يبرأ عن ظلمه المتقدم كما في الظهيرية والتشنيف والخزانة قوله او يصالح ببدل وحكم الانجيل العفو بغير بدل لا غير وحكم التورية لا عفو مطلقا بل القتل فقط فقد خفف الله تعالى على هذه وشرع العفو بلا بدل والصلح ببدل وذكر الكرخي في مختصره العفو عن القاتل افضل لقوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له واختلف في تاويله قال قوم هو كفارة للقاتل وقال قوم هو كفارة للعافي قال وهو اولى التأويلين عندي كما في المنبع قوله بغير ما ذكر اطلقه فشمل ما لو خنق رجل رجلا حتى مات فلا قصاص عند ابي حنيفة ولكن اذا اعتاد ذلك يقتل سياسة وعندهما لو دام على الخنق حتى مات او دام قدر الموت به غالبا فعليه القصاص والا فلا كما في المحيط والحقايق وما لو غرق انسانا في الماء فمات ان كان الماء قليلا مرجوا النجاة فلا قصاص بالاتفاق وان كان عظيما لا يمكنه النجاة فلا قصاص عنده لانه شبه عمد وعندهما يجب القصاص لانه عمد محض وعلى هذا الخلاف اذا القاه من سطح او جبل او القاه في بئر فمات كما في المبسوط وما لو صاح على وجه انسان فمات فلا قود عندنا وعليه الدية وما لو اوجر انسانا سما فمات فعليه الدية عندنا بخلاف ما لو اطعمه سما فتناوله بنفسه فلا ضمان على المطعم ولكنه يعزر ويضرب ويؤدب كما في المنبع قوله خلافا لغيره والفتوى على قول ابي حنيفة في تفسير شبه العمد كما في البدرية والفتوى على قولهما كما في شرح المغني للهندي نقلا عن ابي زيد الدبوسي قوله والسلامة في اطرافه اي في اطراف الرضيع قوله فلم يدخل تحت اسم الرقبة ولم يعرف حيوته وسلامته قوله بالة جارحة هكذا في النسخ ولكن الظاهر ان يقال بالة غير جارحة لتحقق معنى العمد بها في الاطراف وعليه قوله وما دون النفس ليس كذلك اي لا يختلف باختلاف الآلة وكذا عليه قوله لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه الخ في كتاب الديات قبيل فصل تدبر قوله كرميه مسلما قيد الاسلام ليس بشرط بل المراد كون المقتول معصوما فيشمل مسلما وذميا ومستامنا وسواء كان مسلما اسلم في دار الاسلام او في دار الحرب ما جرا اليها او لم يهاجر كما في البدائع والتشنيف قوله او حربيا كما اذا التقى صف المسلمين وصف الكفرة فقتل مسلم مسلما ظنا منه انه كافر حربي فعليه الكفارة والدية لا القود لانه خطاء في القصد نقلا عن احكام القرآن للرازي وقالوا انما تجب الدية اذا كان الصفان مختلطين واما اذا كان في صف الكفرة فلا تجب لان الوقوف في صفهم اهدر دمه كما في التشنيف والهداية قوله اذ جميع البدن محل واحد الخ وبهذا يتبين ان الخطأ في الفعل انما يكون بالنسبة الى محلين متغايرين كما في المنبع قوله فيحتمل في كل منهما الخطاء الخ هكذا



ذكر الزيلعي وفيه بحث لان الخطاء اذا وقع في الفعل وقع في القصد ايضا صرح
به في المنح فتقابل النوعين تقابل الخاص بالعام فظهر منه ان الخطاء في القصد
يقبل الانفراد والخطاء في الفعل لا يقبله فيظهر ان قوله بظنه صيدا في
صورة الاجتماع ضايع لانه لو رمى آدميا فاصاب غيره من الناس يحصل
الاجتماع اقول التحقيق ان الخطاء في القصد على قسمين خطاء في قصده
والمحل واحد وخطاء فيه والمحل متعدد متغاير وما اجتمع بالخطاء في الفعل
انما هو القسم الثاني وانما امتياز الخطاء في القصد عن الخطاء في الفعل بالنظر
الى القسم الاول ولذلك اورد ارباب المتون المثال من القسم الاول
فظهر به حسن التقابل بين النوعين فظهر منه ان اطلاق ما في المنح ليس
كما ينبغي ثم الخطاء في الفعل ان يقصد فعلا فصدر منه فعلا اخر وذا
اعم من ان يصدر عنه فعل آخر بعد صدور الفعل المقصود او قبله ومن
ان لا يصدر عن الفعل ما قصد اصلا وهذا ثلثة اقسام والمثال الذي
في المتن يشملها كما لا يخفى على ذي فطنة اذ كان الفاء في اصاب تعقيبا
للرمي و يشمل المثالين لو كان تعقيبا لاصابة الرمي به قوله او الاجتماع
عطف على قوله الانفراد هذا بناء على ان الخطاء في القصد اعم من ان يكون
المحل فيه واحدا او متعددا وهو خلاف ما صرح في الكتب وما صرح به نفسه
من قوله انه لم يخطاء في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه الخ ظاهره يقتضي
وحدة المحل وبماعته من صورة الاجتماع لم يصب الرمي ما ظنه آدميا حتى يوجد
فيه الخطاء في القصد ويكون لقصده وظنه حكم معتبر فكيف مثالا للاجتماع
قوله او سقط من السطح اي النائم وكذا سقوط من هو غير نائم من
السطح على انسان فقتله وكذا من كان في يده سيف او حجر او لبنة او خشبة
نسقط من يده على انسان فقتله ومن كان على دابة فاوطأت انسانا
فقتله فالكل جرى مجرى الخطاء لكونه قتلا للمعصوم من غير قصد فيترتب
عليه احكام الخطاء كالوضع والجنابة قوله في غير ملكه اطلقه ولكنه
ينظر اذا كان في غير الطريق باذنه في المفازة لا ضمان عليه ايضا وكان
باذن السلطان ولو في سوق العامة لا يضمن وكذا القنطرة للعامة
وعن ابي يوسف انه لا يضمن مطلقا لان ما كان من مصالح المسلمين كان
الاذن به ثابتا دلالة والثابت دلالة كالثابت نصا كما في المنح قوله ونحوه
الخ كوضع المتاع او نصب الميزاب او بناء الدكان او صومعة في الطريق
فزلق به انسان او حيوان فهو في ذلك كله ضامن كما في المنح قوله والحق
به الخطاء والصواب والحق بالخطاء قوله ولا ارث الا فيما لحق تقتل
الصبي والمجنون بهذا النوع فيجب الدية على عاقلتهما لا في مالهما اذا بلغت
خمسا ثم وما دونها في مالهما لانه في معنى ضمان المال كما في التشنيف وغيرها
ما يوجب القود او لا يوجبه قوله لقوله تعالى الحر بالحر والعبد
بالعبد فيه بحث لما صرح البيضاوي وغيره بان تمسكه ليس هذه الآية
وان قال به صاحب الكشاف ايضا والتفصيل في الحواشي قوله لان الشافعي
يجب عنه الخ حاصل جوابه انه متى ثبت قتل الحر بالحر فلان يقتل العبد

من هنا يحصل كلام على صاحب الاصلاح م

قوله فقد يجب لظهور كون الجاري مجرى الخطاء في حكم الخطاء قوله والظهر عطف على بقصد وقوله وان يكون عطف على ان بقصد قوله لم يكن نائما حال من قوله متنا وما اللفظ مستغنى عنه فيحمل على التأكيد وقوله قصدا مفعول له من قوله وان يكون من متنا وما

وهو الحفر والوضع منه

وما نسب الى الشافعي رضي الله عنه في هذا المحل

بالحر

بالحر لانه تفاوت الى نقصان فلا يمنع كما في المسلم والمستأمن ومن ظن هذا
الجواب غير دلالة النص فقد وهم قوله والعطف للمغايرة جواب عن
سؤال مقدر وهو انه لم لا يجوز ان يكون المراد بذي العهد وهو المسلم
دون الذمي فاجاب عنه بان العطف يقتضي المغايرة ولا شك ان المراد
بذي العهد الذمي لانه انما يقتل بالحربي دون الذمي فان جريان القصاص
بين الذميين مجمع عليه كما في الشروح قوله فيكون اي المراد بالكافر
في قوله عليه السلام بكافر يكون مستأمنا يؤيده رواية عبد الرحمن السلماني
ورواية ابن ماجه فانه روي عن ابن عباس انه قال لا يقتل مسلم بكافر
حربي كما في المنح قوله لانهما مستأمن وروى ابن سماعة عن ابي يوسف
وروى احمد بن عمران استاد الطحاوي عن اصحابنا ان المسلم اذا قتل
مستأمنا عمدا يلزم القصاص قياسا وفي الاستحسان لا يلزم لبقاء
الشبهة المبيحة لدمه كما في كشف اصول البزدوي قوله لقيام مبيح
القتل وهو كفره الباعث للحراب وكونه من كفرة دار الحرب قوله للعمومات
اي عمومات النص ولوجود التساوي في المقصود وهو العصمة ولا اعتبار
بما وراءها فنقصان الجوارح والمعاني لا يمنع الكمال في النفس كما في التشنيف
وغيره قوله لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد لولده واسم الوالد
والولد ينطلق على الكل اي النص الوارد في الاب والام وارد فيمن فوقها
دلالة لكونهم سببا في وجوده وكذا الحال في الولد قال الشاعر بنونا بنو ابنائنا
بناتنا والحكمة في عدم قتل الاصل انه سبب في حيوة المقتول فلا يجوز
ان يكون سببا في فنائه كما في الشروح قوله وعبد ولده عطف على عبده
والضمير للوالد المقدر بقرينة الولد او للسيد اذ الرجل يقال له سيد
باعتبار عبد ولده والعبد قيد اتفاقي بقرينة السياق فيشمل المدبر
والمكاتب مذكرا او مؤنثا او يشملهما لصحة اطلاق العبد عليهما في الجملة
قوله لانه لا يستوجب اي السيد لنفسه القصاص على نفسه لان
الولي نفسه هذا بالنظر الى قوله ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه
ولا ولده اي ولا يستوجبه ولد القاتل وهو الاب عليه اي على القاتل
هذا كلام لا غبار عليه ولكن لو قال ولا على والده لكان اخصر بقي كلام
وهو لا حاجة الى افراد هذه المسئلة بالذكر لانها تدخل تحت قوله ويسقط
قود نفس وما دونها ورثته على ابيه على ما سيجئ تدبر قوله اذ القصاص
لا يثبت لهما وان اجتمعا قال في الايضاح وهو الاقرب الى الفقه رعاية
لحقهما وعلى القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلث سنين كما في التشنيف
قوله فاشتبه من له الحق الخ وان اجتمعا لا قصاص ايضا لان الاشتباه
لا يزول بالاجتماع كما في المنح قوله فان لم يترك وارثا غير سيده ولكن
ترك ما يفي هذا هو المراد للسيد القصاص عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد وزفر لا قصاص له وان لم يترك وفاء فللمولى القصاص بالاجماع
كما في الشروح قوله لا قود بقتل مسلم الخ انما ذكره لبيان موجبه وان سبق
عدم القود في خطاء القصد فلا يكون تكرارا هذا قوله فيترتب دية

فيه كلام على الوافي م

خذوا بدمي ذاك الغزال فانه
رماني بسهمي مقلتيه على عمد
ولا تقتلوه انني انا عبده
وفي مذهبي لا يقتل الحر بالعبد

فيه كلام على المصنف م

وهذا الجواب اقناعي لا الزامي حيث تعين اعتبار المجتهد المجتهد في اتحاد النوع لا في تعدد المؤثر ولكن بقي انه ما وجه اعتباره في ذلك دون ذلك فليطلب عن المفصلات لتحرره منه

هنا كلام على صدر الشريعة

النفس اثلاثا فان قلت يجب ان ينظر الى تعدد ما هو مؤثر في الموت والسبع
والحية اثنان وان لا يعتبر في ذلك كونها هدرا باتحاد تاثير فعلهما قلت
فعلهما واحد والمعتبر في الافعال حكم مرتب عليها لا تعدد الفعل ولهذا لو
ضرب رجل رجلا ضربات وضربه آخر ضربة واحدة ولم يعلم بايهما مات
ينصف الدية بينهما كما في الكرماني ايضا قوله شهر سيفا اي سله قوله
وانما وجب الخ اذ لم يمكن دفع ضرره الا به كما في ايضاح الاصلاح قوله كذا
اي يجب ايضا اشار به الى ان ذا اشارة الى وجوب القتل بلا شيء والقيد
معتبر في المشار اليه كما هو شان اسم الاشارة قوله دون مالك اي عند
مالك قوله نقتله المضروب يقاد وكذا لو قتله آخر يقاد كما في الكفاية و
كما في نظهر ان المضروب ليس قيدا احترازيا ولذلك قال في الشرح فاذا
قتله آخر الخ واشار به الى انه لو انصرف الشاهر من غير ضرب لا يقتل
نقاتله يقاد بالطريق الاولى كما في الشروح قوله لا ظهره اي لا يقتص
بجرح ظهر مرضا هو الظاهر من كلامه والمذكور في الهداية وان اصابه
بظهر الحديد اي المر فعندهما يجب اي القصاص وهو رواية عن ابي حنيفة
اعتبارا منه للآلة وهو الحديد وعنه انما يجب اذا جرح وهو الاصح انتهى فظهر
منه ان عدم القود اذا اصابه بظهره وجرحه ليس بمروي عنه صرح به في
الايضاح وان ما اورده المصنف في المتن غير مروي الحاصل ان فيه روايتين
وجوب الاقتصاص لو اصابه بظهر المر مطلقا فمات وهو ظاهر الرواية
ووجوبه ان جرح به فمات وهو غير ظاهر الرواية ومفهوم هذه عدم
الاقتصاص في عدم الجرح وما اورده المتن عدمه في الجرح وذا ليس بمروي
اصلا ولو قال وظهره بدل قوله لا ظهره يكون على الاصح تدبر العلم عنده
تعالى قوله ولا عود اي ولا يقتص في القتل بعود الخ نفي الاقتصاص فيه
وفي غيره اشارة الى انه يجب الدية كما في الهداية وغيره قوله وقدماها لظاهر
والباطن جملة حالية وقعت حالا عن الضمير المنصوب في بنقضها قوله لجرحه
اولا بتضعيف الواو قوله او ضربه بقدر حديد الخ بكسر القاف اطلقه
فيشمل ما جرحه اولا او لم يجرح فيكون مبنيا على ظاهر الرواية قوله او امر
الغير به عطف على قتل القاتل وضمير به راجع الى قتل القاتل قوله ويلي
القصاص من يرث اشار به الى ان دم المقتول يورث كسائر اموا له
ويستحقه من يرث من ماله ويحرم منه من يحرم من ارث ماله ويدخل
فيه الزوج والزوجة وسائر ورثته على فرائض الله تعالى ولو كان معتقا
معتقة ولا يدخل فيه الموصى له لان ما يستحقه من ماله انما يستحقه بطريق
الصلة لا بطريق الارث كما في الينابيع والتثنيف والتكملة فيظهر منه
ان الوارث لو كان من الجماعة القتلة لا يكون وليا يدعي القصاص على
سائره ولا يستحق الدية ايضا لحرمانه من الارث كما لا يخفى قوله جاز انابة
الغير مناب هذا اذا كان الموكل حاضرا وان لم يحضر وقت القود فاستيفاء
الوكيل غير جائز كما في المنح وسيجيء قوله لاحتمال عفو الغائب سيما
عند معاينة حلول العقوبة بالقاتل وقد قال الله تعالى وان تعفوا اقرب

قوله قال قاضيخان وفي ظاهر
الرواية الخ ولا صح رواية
الطحاوي كما في اكثر الكتب
من
وقد سبق

كتبت هذا تفقها ثم وجدت
في مختصر الوقاية وشرحه
مفصلا قبيل كتاب الديات
مسعه

للتقوى ولا تنسوا الفضل بينكم كما في الشروح ولاحتمال ان يقول ذلك الغائب
في ذلك الموضع في تلك الحالة او قبلها كل حق يثبت على الغير فانا في عفوته وبرئت
منه فيندرج عفو هذا تحته ولا يلزم الشعور بخصوصه كما في التكملة قوله
ويستوفي الكبير الخ فلو كان الكبير هو الاب بان قتلت امرأة عن زوج
وابن منه كان القصاص مشتركا بين الاب وابنه الصغير فللاب ان يستوفي
القصاص بالاجماع لانه لو كان كل القصاص للصغير كان للاب ان يستوفيه
فهنا اولى وان كان الكبير اخا للصغير او نحوه فعند ابي حنيفة للكبير استيفائه
قبل بلوغ الصغير وقالا لا يستوفيه حتى يبلغ الصغير ولو كان مكان الصغير
معتوه او مجنون فعلى هذا الاختلاف ايضا وان كان الكبير اجنبيا من الصغير
بان قتل عبد مشترك بين الصغير والاجنبي عمدا فليس للاجنبي الاستيفاء
بالاجماع الا ان يكون للصغير اب فيستوفيان قيل الاخ الكبير كالاب
وقيل لا اودج في المنبع قول ابي حنيفة وكذا في البدايع ولذا لم يتعرض المصنف
الى قولهما قوله واحتمال العفو او الصلح من الصغير منقطع لانه ليس
من اهل العفو حال استيفاء القصاص وتوهم عفوه بعد البلوغ شبهة
في المال وذا لا يعتبر لان ذلك يؤدي الى سد باب القصاص كاحتمال ان
يندم ولي الدم على قتل القاتل كما في التكملة قوله كما في ولاية الانكاح حيث
يثبت لكل ولي حق الانكاح كلا فلا ينتظر الكبير الحاضر الى بلوغ الصغير
والى قدوم البعيد مدة السفر او مسيرة سنة قوله لا ولي له قد سبق الولي
هو الوارث والمحروم من الارث ليس بولي فلو قتل احد الوالدين الآخر
وليس للمقتول ولي سوى القاتل وقد حرم من الارث بالقتل يسقط عنه
الولاية في حقه فلولي المقتول الامام فله قتله والصلح كما لا يخفى العلم عنده
تعالى قوله للامام قتله والقاضي بمنزلته فيه كما في الهداية قوله ولاية
على نفسه اي نفس المعتوه فيليهما اي يكون وليا للمعتوه ولقريبه قوله
ويسقط قود نفس وما دونها قيد بسقوط القود لانه لا يسقط الدية بل
اذا تعذر القصاص انقلب مالا فكل الدية للولد لو منحصرا وحصته منها له
والباقية لسائر الورثة لو كان احد الورثة كما في القاعدية ويجب على القاتل
في ماله لا على عاقلته مؤجلا الى ثلث سنين كما في المنح قوله او قطع يدها
عمدا فانه اذ لا قود بين طرفي ذكر وانثى فكيف ارث الابن القود والمثال
الصحيح ما لو قطع رجل عضوا من اخيه لاخ ابنه لامه فمات المقطوع بسبب آخر
كغرق في البحر او اكل سبع ولم يتيسر له دعوى القصاص فورثه اخوه وهو
ابن القاطع يسقط عنه القصاص هكذا يفهم من الحاشية القاسمية قوله
ورثه على ابيه جملة صفة قود وقيد الاب اتفاقي وكذلك الام والجد والجدة
من قبل الاب او الام او من قبلهما بعيدا او قريبا كما في القاعدية والهداية
قوله بان قتل ابوه امه اي بان قتل الاب ام ابنه او زوجة ابنه او قتل
ام ابنته او زوج ابنته وكذا اذا قتل الرجل اخا ام ابنه او اختها او اباها
او امها او شخصا من اقربائها وهي وليته ذلك المقتول فثبت لها القصاص
عليه ثم ماتت فورثها ابنها فقد ورث قصاصا على ابيه فيسقط سواء كان

زيدك قاتلي عمرو زيدك حد
بلوغنده اوغللري صغير لري
وار ايكن قصاصه قادر اولورلرمي
بيان بيوريله الجواب الله اعلم
اولورلر قول صحيح اوزره
كتبه محمد المصري
عفي عنه

صورت مزبوره ده صغيرلرك
حصه لرين ويررز دخي قصاص
ابتدررز ديمكه قادر اولورلرمي
بيان بيوريله الجواب الله اعلم
بيان اولندي
كتبه محمد
المصري
عفي عنه

بوستانزاده شيخ الاسلام
محمد افندينك فتواي شريفه
صورتلري بدر زمانلرنده اوزرينه
مقاله يازيلوب مقاله صاحبي
دفع اولنوب مقالەسي تزييف
اولنوب جوابلري صواب ايدوكي
تحقيق اولنمشدر
٢

وارثا منحصرا او احد الورثة كما فى المجتبى **قوله** وبموت القاتل عطف على
قوله ورثه على ابيه لانه فى قوة بورا ثته على ابيه المطلق موته فيشمل موته
بآفة سماوية وبان قتله انسان بغير حق او بحق بان ارتد او قتل انسانا
آخر فقتل به قصاصا ففى الكل يسقط القصاص فاذا سقط بالموت لا تجب
الدية عندنا لان القصاص هو الواجب عينا وهو احد قولى الشافعى كما
فى المنح والتشنيف **قوله** وصلحهم على مال المطلقة لان الصلح عن
دم العمد جائز سواء كان بدله قليلا او كثيرا من جنس الدية او من
خلاف جنسها حالا او مؤجلا باجل معلوم او مجهول جهالة متفاوتة
كالحصاد والدياس ونحو ذلك بخلاف الصلح عن الدية على اكثر مما يجب
فيه الدية فانه لا يجوز كما فى المنح **قوله** وللباقى حصته من الدية فى
ثلث سنين ويجب فى ماله لانه عمد كما فى الهداية وذكر فى جناية المجمع
ان البقية يجب على العاقلة وعلل فى شرحه بان القاتل لم يلتزم ذلك
فوجب على العاقلة فصار كدية فى الخطاء فى كونه مالا وجب بغير قصد
من القاتل وهكذا فى شرح المختار وزاد فيه قوله لان الشرع ما اوجبه
عليه ولم ار من الشروح من نبه هذه المخالفة ولا على اصل رواية المجمع
بل المذكور فى الهداية هو المذكور فى الجامع الصغير والمبسوط والمحيط
والكافى وسائر الكتب وعليه الدراية ومثله فى معاقل المجمع ايضا فظهر
انه هو الصحيح رواية ودراية بل هو الصواب العلم عند الملك الوهاب
قوله ويقتل جمع بفرد المطلقة ولكنه مقيد بان لا يكون بينهم من لا
يقتص وهو الاب والمولى والصبى والمجنون والمعتوه لو انفرد عليه
القصاص فان وجد واحد منهم فى الجمع واشترك فى القتل معهم لا قصاص
على الكل عندنا خلافا للشافعى حيث يجب القصاص عنده على من وجب
وهو متفق معنا فى اشتراك العامد والخاطى فى سقط القصاص عن
العامد والتفصيل فى المنح والتشنيف ثم ما يجب على الصبى والمعتوه
والخاطى يجد العاقلة وحصة الاب والمولى ساقطة وحصة الغير فى
مالهم لان القتل عمد وقد ذكر هذا بينهما ايضا وقيد فى المجتبى بان
اقتصاص الجميع اذا وجد من كل منهم جرح صالح لزهوق الروح واما من
كان ناظرا او مغريا او معينا بنحو الامساك والاخذ فلا قصاص على
هؤلاء انتهى **قوله** وان قتلهم جميعا معا اى فى دفعة واحدة ولذلك
لم يتصور الاول منهم **قوله** او لم يعرف الاول يعنى لو قتلهم على
التعاقب ولكن لم يعرف الاول منهم **قوله** وقيل قتل لهم جميعا يعنى
يجتمع اولياء المقتول فيقتلونه ويقسم ديات الباقين بينهم كما فى المنح
يريد به ان قتلهم اياه يعدل لواحد غير معين ولا يحرم عن الدية
احد من الاولياء لكن على النقصان اذ لا تؤخذ لواحد قتل له القاتل
وهو المراد كما لا يخفى **قوله** لان الموجود منهم الخ اى من الجماعة
المقتولين قتلات حيث وجد فى كل منهم وفى قتل القاتل انما يوجد قتل
واحد فلا يوجد المماثلة بين قتل وقتلات هذا فظهر ان لا سهو هنا

ولاحاجة

ولاحاجة الى جعل المصدر مصدر فعل مجهول ايضا كما لا يخفى **قوله** وهو اى
قول الشافعى هذا هو القياس **قوله** فى الفصل الاول اى فى قتل جماعة واحدا
لكنها تركناه اى القياس للاجماع اى لاجماع الصحابة **قوله** ولنا ان كل
واحد منهم اى من الاوليا قاتل اى مستوف حقه **قوله** فى قتل واحد جماعة
برفع جماعة لانه فاعل قتل وهو مضاف الى المفعول **قوله** وسقط حق البقية
اى فى القصاص وكذا فى الدية وهو المراد من الاطلاق ومن التشبيه بموت
القاتل كما لا يخفى **قوله** نعفا احدهما هكذا فى بعض النسخ يعنى بالالف وهو
المرسوم فى الالف المنقلبة عن الواو وكتبته على صورة اليا خلاف المرسوم
قوله يقاد اى الاخر ولكن نفسه قبل القود او ورثته بعده باخذ حصته
من الدية ولا يسقطها وجوب القود عليه كما فى شرح الطحاوى **قوله** مانعا
وجوب القصاص ويجب الدية من ماله ويسقط نصف الدية على طريق
التقاص ويلزم عليه النصف الاخر كما فى شرح الطحاوى **قوله** فلا شئ
على فلان الخ لان غايته عفو المجروح وذا جائز منه **قوله** ولا يقبل البينة
عليه هذا بالنظر الى العمد كما هو عليه سوق الكلام واما فى الخطاء ونحوه
مما يقتضى الدية فيعتبر من الثلث والدية ملكه لانه اهل للملك فى الاموال
لحاجته ولهذا لو نصب شبكة وتعقل بها صيد بعد موته فانه يملكه والورثة
يملكون الدية بطريق الخلافة كما فى سائر املاكه **قوله** وان عفا المجروح
او الاوليا وفى المنح لان القصاص ملك فعل فى المحل ولا يتصور الفعل
منه ولهذا صح عفو الوارث قبل موت المجروح وانما يصح عفو المجروح لان
السبب انعقد له انتهى والمسئلة مذكورة فى الاصول مفصلة فى بحث
الموت وسيجئ من المصنف فى اول باب شهادة القتل **قوله** لا يجب القود
اشار به الى ان القود يجوز بناء على ان موجب هذا القتل القود ولا دية
ظاهرا وقد يكون القود انفع ودون العفو المتولى اذ هو المتكفل لامور
الوقف والظاهر انه لا قود بناء على ان الانفع للوقف كثيرا قيمة العبد او
الصلح لو زائدا عليها ولا يجوز العفو لانه ضرر محض **قوله** ولا يقاد الا
بالسيف والمراد بالقود بالسيف هو جز الرقبة اذ فيه يتيقن القتل واما
فى نحو قطع اليد فلا يتيقن لاحتمال عدم السراية كما فى البرجندى **قوله** اى
لا قود يستوفى الا بالسيف ولا يجوز ان يكون معناه لا قود يجب الا بالسيف
لان القود بغير السيف يجب بالاجماع كالقتل بالنار والسكين وغيرهما
فعلم ان السيف مخصوص بالاستيفاء وايضا ان البا يدخل الى الة الفعل
ولو كان المراد وجوب القود بالسيف لقال عليه السلام لا قود الا عن سيف
لان عن لانتزاع الحكم عن السبب كما فى قوله عليه السلام لا صدقة الا عن
ظهر غنى كما فى المنح **قوله** والمراد بالسيف السلاح وذكر فى كشف البزدوى
نقلا عن الاسرار ان المقصود منه خصوص السيف وقد ورد بذلك الحديث
قوله هكذا فهمت الصحابة الظاهر انه اشارة الى كون المراد من السيف
السلاح ويجوز ان يشار به ايضا على سبيل البدل والشيوع الى قوله اى
لا قود يستوفى الا بالسيف ولذلك قال على رضى الله عنه العمد السلاح

فيه رد للعلامة
الشيخى
م

انما يثبت للورثة ابتداء الا بطريق
الخلافة من الميت لان ملك
القصاص
من

يخالف هذا المقام مذكور فى حاشية
فى اخر فصل يتبع شرط الواقف
فليطلب
م

والّلائق ان يقال هكذا منهت الصحابة رضى الله عنهم حتى قال علىّ رضى الله عنه العمد السلاح وقال اصحاب ابن مسعود الخ كما وقع هكذا فى التشنيف قوله وانما كنى بالسيف عن السلاح لان المحدّ للقتال على الخصوص من بين الاسلحة فانه لا يراد به شئ سوى القتال وهو معنى قوله عليه السلام بعثت بالسيف بين يدى الساعة كما فى التشنيف باب القود فيما دون النفس اخّره عن بيان قصاص فى النفس لان ما دونها جزء والجزء يتبع الكلّ فناسب التأخير قوله هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة قيّد به اذ لو لم تمكن المماثلة لا يجب القصاص بل يجب الدية كما فى البرجندى قوله من المفصل اى الزند والمرفق او الكتف فى اليد وهو الكعب والركبة او الورك فى الرجل قوله ولو كان يده اكبر منها لان منفعة اليد لا يختلف بذلك كما فى الهداية قوله والمارن وهو مالان من الانف وهو دون القصبة قوله ولو من قصبة فلا اى فلا يقاد وفيها حكومة عدل على الصحيح كما فى الخزانة قوله والاذن فانه اذا قطع كلها ففيها القصاص وان قطع بعضها ففيه ايضا القصاص ان امكن رعاية المماثلة وقيل للاذن مفاصل والرجوع فى معرفته الى اهل النظر كما فى الخزانة قوله رطب اى مبلول بالماء قيل اوّل من اهتدى الى الاقتصاص بهذا الطريق علىّ رضى الله عنه حيث وقعت الحادثة فى زمن عثمان رضى الله عنه وحكم على محضر الصحابة من غير خلاف فيكون اجماعا كما فى المنح ولانه لا يمكن المماثلة الا بهذا الطريق كما فى التشنيف قوله اى لا يقاد ويجب الدية ونقل عن محمد انه اذا قوّر عين رجل يقتصّ بمثله كما فى الخانية والاول يعنى وجوب الدية دون القصاص هو الصحيح كما فى البرجندى قوله وكل شجة هى الجراحة التى فى الرأس والوجه ويدخل فيه الذقن واللحيان لانهما من الوجه بالاتفاق كما فى الشروح قوله يراعى فيه المماثلة وايضا لا يقتصّ الّا من الموضع الذى وقع فيه الفعل الاوّل كما فى القاعدية قوله الا السن لامكان المماثلة الثنية بالثنية والناب بالناب والضرس بالضرس والاعلى بالاعلى والاسفل بالاسفل كما فى التشنيف حتى لا تؤخذ السن الاعلى بالاسفل ولا الاسفل بالاعلى كما فى القاعدية قوله لانه لا يقتضى التفاوت فى المنفعة اى منفعة السن وهى القطع فى الثنايا والطحن فى الاضراس قوله فتقلع ان قلعت وفى الكافى وكثير من الشروح ولو قلع السن من اصله لا يقلع سنه قصاصا لتعذر المماثلة اذ ربما يفسد به لهاته ولكن يبرد بالمبرد الى موضع اصل السن وذا معزى الى المبسوط والى شرح الطحاوى والفتاوى الصغرى والحاصل ان النزاع اى القلع مشروع والاخذ بالمبرد احتياطا كما فى الخلاصة والبرجندى قوله وتبرد اى تكسر والّلائق ان يقال اى تسحق وتنقص بالمبرد كما لا يخفى قوله ولا قود ايضا فى طرف رجل الخ بل فيه الدية كما فى البرجندى قوله للتفاوت فى القيمة وهى الدية لان التفاوت بين الذكر والانثى ثابت باصل الخلقة

يقال قوّر الشئ تقويرا قطع من وسطه خرقا مستديرا كما يقور البطيخ
صحاح

لثاته جمع لثة بالتخفيف ويجوز التضعيف اصله لثى والتاء فى المفرد عوض عن الياء
م

هى ما حول الاسنان من اللحم

لهاة اللهنة المطبقة فى اقصى سقف الفم والجمع اللهاة

والتفاوت بين الحرّ والعبد ظاهر واما بين العبدين فظاهر ايضا لان تفاوت قيمتهما وان تساوت فمعرفة التساوى مبنية على الظن والتخمين والمماثلة المشروطة شرعا لا يثبت بهذا كالمماثلة فى الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها كما فى الشروح وحاصله ان التساوى فى الارش شرط جريان القصاص فيما دون النفس عند علمائنا كما فى التشنيف قوله وجائفة هى الجراحة التى تصل الى الجوف جوف الرأس وجوف البطن كما فى الهداية وذكر فى العناية انه هى ما يكون بين اللبة والعانة ولا يكون فى العنق والحلق والفخذ والرجلين وذكر فى الخزانة انه هى ما يصل الى الجوف من الصدر والظهر والبطن لانها من الجراحة النافذة وفى الايضاح هى ما اتصل الى الجوف من الصدر والبطن والظهر والجنبين وما وصل من الرقبة الى الموضع الذى وصل اليه الشراب كان مغصرا وما فوق ذلك فليس بجائفة وانت خبير بان ما فى الهداية اعم واشمل وان يكون المراد هنا ذلك اليق كما لا يخفى قوله وجب القود اى فى النفس لا فى الجائفة كما فى البرجندى قوله والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال وذكر فى المجتبى انه لو جرحه هل يحبس حتى يبرأ قال ان كان جرحا يجب القصاص اذا برأ يحبس والا يستوثق منه انتهى وانت خبير بان الجائفة جرح يجب القصاص فى النفس اذا لم يبرأ واذا برأ لا يجوز القصاص بجائفة فان الّلائق ان يحبس الجارح الى ان يتبين الحال كما لا يخفى قوله ولا قود ايضا فى لسان وكذا لا قود ايضا فى الساق والفخذ والالية ولحم الخدين ولحم الظهر والبطن ولا فى جلد الرأس ولا فى جلد اليدين لتعذر استيفاء المثل كما فى البدايع وفى الانثيين وثدى المرأة ينبغى ان لا يجب القصاص فيهما لانه ليس لهما مفصل معلوم فلا يمكن المماثلة كما فى التشنيف واما حلمة ثدى المرأة فينبغى ان يجب القصاص فيها لان لها حدا معلوما فيمكن استيفاء المثل فيها كالحشفة كما فى المنح وانما قيل ينبغى لانه لم يقع رواية فى حكم الانثيين ولا فى حكم ثدى المرأة وحلمته قوله ان كان القطع من الاصل كلسان او الذكر كما فى الشروح قوله للتساوى بينهما فى الارش اذ لا فرق عندنا بين دية المسلم والذمى قوله ان كان يد القاطع شلاء ذكر اليد اتفاقى اذ السن ايضا وسائر الاطراف التى يجب فيها القصاص اذا كان طرف الضارب والقاطع معيبة يتخير المجنى عليه بين اخذ الدية كاملا وبين استيفاء المعيب كما فى المجتبى وقيّد بيد القاطع اذ لو كانت اليد المقطوعة شلاء او ناقصة الاصابع ويد القاطع صحيحة فلا قصاص فيها كما فى المنح واطلق الخيار فى الشلاء ولكن قال برهان الدين وصدر الشهيد رحمهما الله هذا اذا كانت مما ينتفع به من الشلل والا فلا خيار للمجنى عليه بل له دية يد صحيحة وعليه الفتوى كما فى الخزانة والتشنيف والمنح قوله او راس الشاج اكبر وخيّر ايضا لو كان رأس المشجوج اكبر لتعذر الاستيفاء كاملا للتعدى الى غير حقه كما فى الهداية وغيره قوله بان كانت الشجة الخ وكذا اذا وقعت الشجة فى طول الرأس وهى تأخذ من جبهة احدها الى قفاه ولا يبلغ ذلك القدر الى قفا الاخر

كما في الشروح وعليه اطلاق المتن كما لا يخفى ولم يعتبر كبر اليد وصغرها لان
المعتبر فيها البطش ولعل الصغيرة اقوى فيه والمعتبر هنا الشين فيزداد
بزيادتها كما في التشنيف **قوله** بيد ذكر اليد اتفاقي وكذا الرجل والاصبع
وكذا اذا اذهبا سمعه او بصره او قلعا سنه او نحو ذلك من الجوارح التي
على الواحد منهما القصاص لو انفرد فلا قصاص عليهما وعليهما الارش
نصفان كما في البدايع **قوله** يعني اذا قطع رجلان هذا بيان باد في
مرتبة الاشتراك وكذلك ما زاد على اثنين فهو بمنزلة الاثنين فلا
قصاص عليهم وعليهم الارش على عددهم بالسوا كما في المنبع **قوله** باذ امرا
سكينا قيد السكين اتفاقي اراد به السلاح ونحوه ويدخل فيه النشاد
لانه من جملة الاسلحة القاطعة وانه نحو السكين في القطع لان الاذهاب
والابانة بهما يحصلان باثنين فلا يكون حكم الاذهاب لاحدهما والابانة
للاخر بل القطع بالاذهاب والابانة انما يحصل بفعلهما كما لا يخفى **قوله**
يميني رجلين اي يميني يدي رجلين او رجلي رجلين **قوله** فلزم بالضرورة
اعتبار مالية الاطراف اي في حق الباقي لهما ايضا اي كاعتبار ثبوت
القود في الحق المستوفى لهما كيلا يبقى الخ ومن اعترض هنا وقال الاطراف
في حكم المال على كل حال لم يصب اذ لو كان كذلك لما جرى القود بينهما كما لا يخفى
قوله ولا يجب عليه التاخير ليحضر الاخر كاحد الشفيعين اذا حضر
يقضى له بالشفعة في كل المبيع كما في المنبع **قوله** وحق الاخر متردد بجهة
مالية من قوله حقه **قوله** لانه خطاء اي في الفعل لا في القصد كما ظن
به صاحب الغاية والتحقيق قد سبق واليه اشارة كلام صاحب الهداية
حيث جعل التمثيل والتنظير من الخطاء في الفعل وقال كانه رمى الى صيد
فاصاب ادميا بقي هنا كلام وهو ان ذكر هذه المسئلة هنا بمجرد كونها نظيرا
للمسئلة السابقة لان الجناية ليست فيما دون النفس **قوله** فانه برء اي
وقع برء **قوله** فكذا عنده الخ ورجح قول الامام ابن الهمام في تحريره
وابن امير الحاج في تقريره **قوله** ويؤخذ دية النفس وهي دية كاملة
يتحملها العاقلة **قوله** يؤخذ الدية للقطع اي لقطع اليد وهي نصف
الدية **قوله** اي يجب دية القطع ودية القتل بتحمل العاقلة اداءها
في ثلث سنين في السنة الاولى ثلثا الدية ثلث من الدية الكاملة
وثلث من نصف الدية وفي السنة الثانية نصف الدية ثلث من
الكاملة وسدس من النصف وفي الثالثة ثلث الكاملة لان الدية
الكاملة تؤدى في ثلث سنين ونصف الدية في سنتين كما في المنبع **قوله**
والفرق بين هذه الصورة اي كونهما خطائين لابرأ بينهما يريد به
دفع سؤال مقدر وهو ان اشتراك الصورتين في عدم تخلل البرء
وان اقتضى ظاهرا اتحاد حكمهما ولكن معقولية القصاص وعدم
معقولية الدية تفرقهما وتمنع اتحاد حكمهما في ان يؤاخذ بموجب
قطعه وقتله تدبر **قوله** صار ثمانية هذا اذا كان الجاني واحدا اما
اذا تعدد فيحصل ثماني صور فالمسئلة ستة عشر صورة والفرق

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

بين كون الجاني واحدا وكونه متعددا اذ ما دون النفس في كونه متعددا
لا يدخل في النفس سواء تخلل البرء بينهما ام لم يتخلل لان الاصل اعتبار
كل جناية على حدة الا ان عند اتحاد الجاني وعدم البرء قد يجعلان كجناية
واحدة ولا يمكن ذلك عند التعدد كما في فتح الغفار والتشنيف المسمع
قوله كما في ضرب مائة سوط يريد به ان تسعين سوطا في موضع وعشرة
في آخر فبرا من تسعين وسرى موضع عشرة ومات **قوله** الا في حق
التعزير لانه لو ضربه او لطمه فتألم ولم يؤثر فيه لا يجب عليه سوى التعزير
كما في معراج الدراية **قوله** في مثله حكومة عدل وهي ارش الالم حيث
ان الشجة قد تحققت ولا سبيل الى اهدارها وقد تعذر ايجاب الارش فيجب
ارش الالم هذا وما ذهب اليه الامام راجح حيث لم يجب في مثله سوى
التعزير وتفصيله في المنبع **قوله** وان بقي اي الاثر وجب حكومة عدل
يعني حكومة عدل تمام جزاء بقاء الاثر فقط فلا ينافي وجوبها ثبوت
التعزير عليه كما لا يخفى **قوله** فهو عفو عن النفس اما على الاول فظ
لانه عفا عن القطع وما يحدث منه والحادث قد يصير موتا واما على
الثاني فلان الجناية اسم جنس تتناول السارى والمقتصر فيدخل
القتل الحاصل من الجرح في عمومها **قوله** ثم مات قيد به لانه لو لم يمت
صحت التسمية ويصير ارش اليد وهو خمسة الاف درهم مهرا لها
بالاجماع سواء كان القطع عمدا او خطاء تزوجها على القطع او ما يحدث
منه او على الجناية كما في النهاية **قوله** وانما سقط للتعذر اي لتعذر
الاستيفاء لقيام المانع وهو التفاوت بين طرفي الرجل والمرأة **قوله**
ثم يجب عليها عطف على قوله فيجب لها عليه **قوله** اقول ينبغي الخ هذا
اعتراض على اطلاق قولهم ولا يقع المقاصة لانه باطلاقه يشمل ان
المقاصة لا يقع سواء كانت القاطعة من العجم او العرب ومقتضى ما
سيذكر من القول المختار في العجم وقوع التقاص لو وقع القطع من العجم
ولم يكن فيه رواية تتفقه المصنف كما ترى ولا يشكل هذا بمسئلة الوصية
وهي قوله والزايد في الاقل وصية لهم لانه محمول على ما وقع القطع
من العرب كما لا يخفى **قوله** يرفع عن العاقلة مهر المثل اي قدر مهر
المثل **قوله** وتصح لانهم من الاجانب ولم يكونوا من القاتلين وان
كان لا يصح الوصية لها لانها قاتلة ولا وصية للقاتل **قوله** فلا يوجب
سقوط حق المقتص له في القتل ولم يكن مبرئا عنه بالقطع بدون العلم
به كما في الهداية اعترض عليه بان العفو عن القطع كفى في سقوط القود
من حيث انه يورث شبهة ولم يلتفت الى المقدمة القائلة انه لا يكون
مبرئا بدون العلم به اقول ان العفو عن القطع يورث شبهة العفو
عن القتل فاعتبرت في سقوط القود بها لكون الشبهة دارئة له
بخلاف ما نحن فيه فانه انما يورث شبهة غير معتد بها لان الاقدام
على القطع لا يقتضي الفراغ عما وراءه بل المتبادر منه ان يستوفي
القتل ايضا بعد القطع لكن له القود يستوفي طرف من عليه القود

فيه كلام على الوافي م

المعترض ابن كمال الوزير م

ثم يقتله فتحقق ضعف شبهة الابراء ثم ان فراغه ماورا القطع لا يقتضي
الابراء عنه ايضا بل المتبادر فراغه منه قلنا ان حقه في القطع لا ابراؤه
عما وراه فتحقق ضعف شبهة الابراء ايضا فصارت تلك الشبهة بمجرد
الوهم فلا يعتبر كما لا يعتبر شبهة الشبهة لكونها في غاية الضعف تدبر
والعلم عنده تعالى قوله اذا قطع السارق اى يده قوله وكالبزاغ من
بزغ اى شق البليطا بمبزغه وهو نظير مبضع الحجام عطف على كالامام
حاصل ماذكر ان السراية تبع لابتداء الجناية فلم يجز ان يكون ابتداؤها
مباحا وسرايتها مضمونة قوله وله انه قتل بغير حق الخ حاصله ان
المعتبر في الجنايات مالها لا ابتداؤها وبالنظر اليه علم انه غير حقه
والفعل لا يتصور ان يكون على صفة ثم يصير على صفة اخرى اذ لا ابقاء
له فتبين ان الفعل كان من الاصل قتلا ولا حق له فيه فيضمن قوله
اذ يجب الحكم فيها اى في المسائل يعني السرقة والتعميم بالنظر الى
المعطوف وهو والعمل وقوله بالقصاص متعلق بقوله الحكم وقوله
بتقلده متعلق بيجب وقوله والعمل عطف على قوله الحكم حاصله يجب
الفعل على الامام بتقلده وعلى غيره بالعقد قوله كان ينبغي الخ قوله
شبهة يسقط بها القصاص لو اراد به قصاص المقتص منه مع مخالفته
للجواب الآتي فقد سبق ان هذه الشبهة كشبهة الشبهة فلا تعتبر
وان اراد قصاص المقتص له وهو الموافق لكلامه الآتي فلم يجب القصاص
عليه حتى يندرئ بشبهة على انه مات فكيف يتصور القصاص عليه
فظهر ان الايراد غير وارد فلا حاجة الى جوابه بقوله الخ كما لا يخفى
قوله اقول الخ وانت خبير بان هذا الجواب مع سقوطه لكنه مبتني على
السؤال الفاسد مخالف لما سيأتي من انه اذا كانتا للشهادة على العمد
فقتل بها ثم جاء حيا يخير الورثة بين تضمين الولي الدية او الشهود
ولم يقل احد بقود مدعي القصاص فكيف يجب القود على مدعي القطع
كما لا يخفى قوله من قطع اى عمدا او خطاء قوله يد من له عليه قود
نفس نصب على انه مفعول قطع ومن موصلة او موصوفة وقوله له
عليه قود نفس جملة ظرفية صلتها او صفتها وضمير له راجع الى من الاولى
وضمير عليه راجع الى من الثانية والظاهر ان يأتي قوله قود نفس
على انه صفة له كما لا يخفى قوله فعفا عنه قيد به لانه اذا لم يعف
لا يضمن لقيام حقه في النفس وقد استحال ان يملك قتله ويكون
الطرف مضمونة وذكر في المنح انه اذا سرى فهو استيفاء لحقه فتبين
ان العفو كان بعد الاستيفاء يريد به انه لا يضمن ارش اليد في هذه
الصورة فظهر انه انما يضمن ارش اليد لو برئت اليد وهو المصرح
في التشنيف قوله للشبهة وهي ان يكون له اتلاف الطرف تبعا
لاتلاف النفس واذا سقط القود وجب الدية قوله لا يجب القصاص
اى قصاص يد ولي القتيل باب الشهادة في القتل واعتبار
حالته الشهادة امر متعلق بالقتل ومتعلق الشئ يكون

ونظيره سبق في فصل السرقة عند قوله سرقا وغاب احدهما سعه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

اى سرى الى النفس ومات سعه

ادنى درجة منه ولذلك اخرها عنه وانما اخر عن باب القود فيما دون النفس
لان الجزء لا ينفك عن الكل واخر بيان اعتبار حالة القتل لان الحال صفة
لذى الحال فناسب ذكره بعد ذكر نفس القتل ومتعلقه قوله في حق المورث
اى الميت قوله ويصح عفوه اى عفو الميت قوله اذا انقلب اى القصاص
مالا بشبهة وقعت او يكون القاتل ابا او يعفو احد الاولياء او نحو ذلك
قوله ودرك الثأر بفتح الراء وسكونها اسم للادراك والثأر الحقد
والانتقام ومنه ادرك ثأره اذا قتل قاتل القتيل حميه كما في العرب قوله
لان القصاص ملك الفعل اعترض عليه بان ملك القصاص يجوز ان يثبت
للميت بطريق الاستناد فانه اذا مات من ذلك الجرح يعلم انه ملك القصاص
من وقت الجرح كما ان الحال في الدية وشبكة الصيد كذلك اقول لا فائدة
لارتكاب هذا الطريق لعدم صلاحية القصاص لحاجة الميت الغرض من
القصاص تشفي ودرك ثأر وقد عدم ذلك في حقه بخلاف الحال في الدية
وصيد بشبكة منصوبة فانهما يصلحان لحاجته من التجهيز وتنفيذ
الوصايا ونحوها ولاعتبار هذا انه لو صار القصاص مالا بالصلح ونحوه
وهو يصلح لحوائجه صار كانه الاصل بهذا القتل والخلف يفارق الاصل
عند اختلاف الحال كالتيمم حيث فارق الوضوء في اشتراط النية لاختلاف
حالهما لان الماء مطهر بنفسه فلم يحتج الى النية والتراب ليس كذلك
فاحتاج اليها والتفصيل في التحرير والتقرير والتكميل ولم يتتبع المعترض
كما لا يخفى قوله ولهذا اى ولاستحقاقهم ابتداء صح عفو الورثة الخ
اذ لو استحقوا بطريق الوراثة لما صح العفو لعدم تحقق الارث قبل
الموت لانه انما يكون بعده الا يرى ان الوارث لو ابرأ مديون المورث
حال حيوة المورث لم يصح لثبوت الدين للوارث بطريق كما في تكميل
اصول البزدوى قوله وانما صح الخ جواب سؤال مقدر يعرف بادنى
تأمل حاصل الكلام ان الجناية وقعت على حق الورثة لانتفاعهم بحياة
وعلى حق الميت ايضا بل اولى لانه اكثر انتفاعا بحيوته فصح عفوهم
رعاية لجانب الحق الواجب لهم ابتداء وعفوه رعاية لجانب السبب
المنعقد له وصحة كلا العفوين استحسان والقياس عدم صحتها وباقي
التفصيل في الاصول وقول الاعظم راجح صرح به صاحب التكملة وعليه
كلام صاحب الهداية وعليه كلام ابن الهمام وغيره في الاصول قوله
لان السبب انعقد له لان التالف نفسه وحياته والاصل ان من فاز
بالسبب فاز بحكمه والفائز بالسبب هو المورث المجروح فصح عفوه لذلك
كما في التكميل قوله ويحبس القاتل اذا قام الحاضر الخ وذكر في الكافي
ان القاضي لا يقضي عند قيام هذه البينة بالقصاص مالم يحضر الغائب
وذلك بالاجماع لان المقصود من القضاء الاستيفاء والحاضر لا يتمكن
منه بالاجماع قوله والدين خص بالذكر لان في العقار اختلافا فاذا
ادعى احد الورثة دارا ميراثا عن الميت وقضى القاضي به ثم حضر الغائب
قيل يحتاج الى اعادة البينة وقيل لا يحتاج وهو الاصح كما في الفصول

المعترض الواني م

قال الشاعر
شفيت به نفسي وادركت ثوري
بني مالك هل كنت في ثوري نكسا
هو الرجل الضعيف م

العمادية قوله فالحاضر خصم اى خصم منتصب عن الغائب للقاتل فيصح
القضاء عليه هذا فى اقامة القاتل البينة اما لو لم تكن البينة له لم يكن
له ان يستحلف الحاضر لان الانسان قد ينتصب خصما عن غيره فى اقامة
البينة ولكن لا ينتصب عن غيره خصما فى اليمين كما فى المنح قوله لرجلين
صفة لعبد وقوله احدهما غائب صفة لرجلين قوله عفو للقصاص
اى عن القاتل منهما اى من المخبرين واختيار للمال فى حقهما لا اسقاط
الحق بالكلية كما لا يخفى قوله فشهد اثنان الظاهر من اختيار المصنف
اخبر بدل شهد ان يختار اخبر هنا ايضا قوله وان صدقهما القاتل
وحده فى هذه الصورة اخبارها شهادة حقيقة وفى الثلثة الباقية مجرد
اخبار ودعوى فمن نظر الى حق هذه الصورة عبر بالشهادة تغليبا كما فى
الهداية ومن نظر الى حق المتون الثلث عبر بالاخبار كما فى هذا الكتاب
قوله ولهما على القاتل الخ عطف على قوله لا شئ له على القاتل وقوله
وما فى يده مبتدا خبره مال القاتل عطف عليه او على ما عطف عليه
وقوله وهو من جنس حقهما استيناف لبيان حال الثلث المذكور
او حال من مال القاتل قوله وما اقر القاتل للشريك اى بتكذيبه
الشريك والمخبرين بانه ما عفى ومضمونه ان له حقا على قوله قد بطل
بتكذيبه اى بتكذيب الشريك اياه بانه قد عفى وليس له حق عليه
قوله والمقر له اى الشريك ما كذب القاتل حقيقة يعنى فى حقه وفى
حق المخبرين جميعا بل انما نفى الوجوب اى وجوب المال على القاتل الى
غيره وهو المخبران وذلك المال على زعمه ثلثا الدية وانما لم يجب
على القاتل هذا القدر لان اقراره قدر الثلث فظهر منه ان اقراره
الشريك فى قدر الثلث للقاتل ارتد بتكذيبه الشريك فيصرف اليهما
وظهر ان هذه المسئلة نظير من قال لفلان الخ لان فيها اقرار القاتل
المال للشريك وتكذيب الشريك اياه فى كون المال لنفسه واضافة
وجوبه الى غيره كما لا يخفى قوله او آلته اطلقه فشمل ما يوجب الاختلاف
فى الاحكام كالعصا والسيف وما لا يوجبه كالسيف والرمح او السهم
او نحوه فان القتل بكل واحد منها عمد يوجب القود ومع ذلك لو قال
احد الشاهدين قتله بسيف وقال الآخر قتله برمح كانت شهادتهما
باطلة ايضا نص عليه الحاكم الشهيد فى كافيه قوله ويختلف احكامها
وانت خبير بان اختلاف الحكم فى اختلاف الآلة ليس على اطلاقه لما
عرفت واطلاق المصنف بناء على صورة اختلاف الآلة فى الشرح كما لا يخفى
قوله انهم شهدوا المناسب بالمتن انهما شهدا قوله والمطلق
ليس بمجمل ولهذا وجب العمل به كما عرف فى اصول الفقه فيحمل على الاقل
المتيقن سيما فى باب القصاص ولذلك قال فيجب اقل موجبيه لان
موجب القتل قصاص ودية وتلف المال اهون من تلف النفس فيحمل
على الاهون للتيقن قوله وتكذيب المقر له المقر فى بعض ما اقر به
الخ فيه اشارة الى ان تكذيبه المقر فى كل ما اقر به رد لاقراره فلا يصح

فى غيرها ص

الاقرار به ولا القصاص مح كما فى النهاية قوله اى شهدا بقتل زيد الخ
والولى يدعى قتل زيد وبكر معا قوله المشهود له وهو الولى قوله بمجاء
المشهود بقتله حيا وكذا لو رجع الولى والشهود جميعا وقالوا تعمدنا الكذب
لا يقتص منهم فى كلتا الصورتين ويقتص منهم عند الشافعى والتفصيل
فى الشروح فظهر من هنا ان ما حرره المصنف فيما سبق من الجواب عن الايراد
انما هو على مذهب الشافعى لو تصور القتل كما لا يخفى قوله او الشهود
الا نسب بصدر المسئلة او الشاهدين ورجعا الا انه اشار به الى انه
لو شهدت جماعة فالكل سواء ومشتركة فى الضمان كما لا يخفى قوله كالغاصب
مع غاصب الغاصب اى كما خير المغصوب منه عند هلاك المغصوب فى
تضمينه ايهما شاء ولو ضمن الغاصب الاول يرجع على الغاصب الثانى
وسيجئ التفصيل فى كتاب الوديعة ان شاء الله تعالى قوله لا لنفس القتل
عطف على شهادة الاصول قوله اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت
الرمى لا خفاء فى برودة هذا التعبير واللائق ان يقال ان الاصل ان يعتبر
وقت الرمى وهذا الاعتبار اصل عند ابى حنيفة وقد يكون اصلا عندهما ايضا
على ما ستقف قوله على من رمى مسلما قيد به لانه لو رمى مرتدا
او حربيا فاسلم فوقع السهم عليه فلا شئ على الرامى بالاتفاق كما فى
الهداية وغيره وهذه المسئلة حجة له عليهما فى ان الاعتبار لوقت
الرمى لا غير كما فى المنح وتشنيف المسمع قوله والعبرة به اى بوقت
الرمى والقياس ان يجب القصاص على الرامى الا انه لم يجز استحسانا
لما ان اعتبار حالة القتل اورث شبهة بردته فسقط القصاص فيجب
الدية كما فى التشنيف وغيره قوله لانه وقت الرمى مملوك تعليل
لقوله يجب القيمة الخ حاصله ان ابتداء الفعل انعقد على ملكه وقيل
الاصابة لا يجب شئ بل بقل الرغبات فى المحل فلم يخالف الانتهاء
الابتداء فيجب قيمته للمولى كما فى الشروح قوله وقال محمد ذكر فخر
الاسلام فى شرح الجامع الصغير قول ابى يوسف مع ابى حنيفة واخذ
به صاحب الهداية وذكر الفقيه ابو الليث فيه قول ابى يوسف ومحمد
واخذ به صاحب المنظومة وصاحب المجمع قوله فضل ما بين قيمته مرميا
الى غير مرمى حتى لو كانت قيمته الفا والرمى قبل الوصول صارت مائة
لزمه تسعمائة ولو كانت مائة وبالرمى قبل الوصول عشرة يضمن تسعين
درهما ولو كانت الفا وبالرمى قبله صارت ثمانمائة لزمه مائتان
هكذا فى الشروح قوله ويجب الجزاء على محرم الخ ذكر المصنف هنا ثلث
مسائل ظاهر الهداية على انها بالاتفاق واوردها صاحبا المنح
والتشنيف فى دليل ابى حنيفة فى مسئلة وجوب الدية على من رمى مسلما
فارتد فتوصل بقولهما الا يرى الخ لالزام الامامين والالزام انما يحصل
ما لم تكن متفقا عليها وقد صرح صاحب التكملة بانها متفق عليها فهذا
كله يشهد لابى حنيفة فى ان الاعتبار لوقت الرمى كما لا يخفى كتاب
الديات وجه المناسبة بين الكتابين من حيث ان الجناية سبب الدية

والسبب مقدم على المسبب **قوله** المال الذى بدل النفس هذا فى الاصل وقد
يطلق ويشمل المال الذى هو بدل مادون النفس وعليه قول النبى صلى
الله عليه وسلم فى النفس الدية وفى اللسان الدية وفى المارن الدية
وعليه كلام المصنف ايضا وفى النفس والمارن الى قوله دية وسميت بها
لانها تؤدى عادة وقلما يجرى فيه العفو لعظم حرمة الادمى واصل التركيب
يدل على معنى الجرى والخروج ومنه الوادى لان الماء يدى فيه اى يجرى
هذا زبدة ما فى الشروح **قوله** والارش اسم للواجب هذا اسم خص
بالواجب على مادون النفس فى الاصل وقد يطلق على بدل النفس ايضا
كما فى البرجندى **قوله** فقط اشار به الى خلاف الامامين فى عدم انحصار
الدية فى الاصناف الثلثة على ما صرح به فى الشرح والى ان ما ذكر فى معاقل
المبسوط من انه لو صالح الولى على اكثر من مائتى بقرة او مائتى حلة او الفى
شاة لم يجز محمول على انه قولهما وهو قول ابى حنيفة ايضا حتى قيل انه
قوله الاول وما ذكر هنا قوله الاخر واختار المصنف وامثاله هذا القول
لان سند ذلك القول قضاء عمر فى الانواع الستة وهو يحتمل انه انما قضى
بطريق الصلح فلا ينتهض حجة على ان القياس يأبى ذلك القول بل القياس
فى الابل هكذا الا ان الاثار قد اشتهرت فيه عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم فتركنا القياس بها فى الابل خاصة هذا زبدة ما فى الشروح
قوله مائتا بقرة الخ قيمة كل بقرة خمسون درهما وقيمة كل شاة خمسة
دراهم والمراد من الثوبان ازار ورداء هو المختار وقيمة كل حلة خمسون
درهما وقيل فى ديارنا قميص وسراويل هكذا فى شرح الطحاوى وغيره
قوله وهذه اى الابل فى شبهة العمد اعلم ان المصنف لم يتبين
ان الدية فى شبه العمد هل تقتضى من غير الابل ايضا او هى مختصة
بالابل واطلاق كلامه هنا اعم وظاهر كلامه فيما سبق وهو ودية مغلظة
على العاقلة يقتضى ان لا يصح القضاء بالدية من غير الابل فى جناية
شبه العمد ولكن ذكر فى الخلاصة والذخيرة ان الخيار الى القاضى وانه
مخير فى تعيين الدية من الانواع الثلثة وذكر فى النهاية ان الخيار
الى القاتل يؤدى اى نوع شاء من الانواع الثلثة وذكر فى الهداية
لا يثبت التغليظ الا فى الابل لان التوقيف ورد فيها فلا يتعدى
التغليظ الى غيرها وذكر فى التشنيف وعليه الاجماع حتى لو قضى القاضى
بالتغليظ فى غيرها لا ينفذ قضاؤه وذكر فى المنح ولا خلاف ايضا
ان تقدير هذه الدية من الابل اذا كان المقتول ذكرا اذ لو كان
انثى يتنصف ولا خلاف ان وجوب الدية بشبه العمد بصفة التغليظ
والحاصل مما ذكر هنا ان الدية فى شبه العمد انما هى المغلظة والتغليظ
انما يكون فى الابل وفى غير شبه العمد يختار القاضى او القاتل الدية
من الانواع الثلثة وليس فى بيان المصنف قصور لان مقتضى قوله
وحكم شبه العمد الدية المغلظة الوجوب كما هو الداب فى كلامه وبين
هنا كون الدية مطلقا من الانواع الثلثة وبين المغلظة منها بينها

كما

فيه كلام على صاحب التكملة

كما لا يخفى واطلاق التخيير فى كلام صاحب الخلاصة وغيره محمول على غير
شبه العمد وليس بين كلمات التكملة مخالفة تدبر العلم عنده تعالى
قوله وان اختلفوا اى هؤلاء الصحابة فابن مسعود يقول بالتغليظ
ارباعا فاخذ به ابو حنيفة وابو يوسف وعمر وزيد بن ثابت وابو موسى
الاشعرى والمغيرة رضوان الله عليهم اجمعين يقولون كما قال به محمد
والشافعى وعلى رضى الله يقول اثلاثا ثلثة وثلثون حقة وثلثة وثلثون
جذعة واربعة وثلثون خلفة والصحابة متى اختلفت فى مسئلة يجب ترجيح
قول البعض والمختار ما قلنا لان الاخذ بالمتيقن به وهو الادنى اولى على
ان الدية كالصدقة لانها يجب على العاقلة بطريق الصلة منهم للقاتل
كالصدقات والشرع نهى عن اخذ الحوامل فى الصدقات لانها كرائم
الاموال وكذلك فى الديات هذا زبدة ما فى المبسوط والبدايع وشروح
الهداية ويحتمل قوله وان اختلفوا يعنى تغليظها مروى عن هؤلاء وان
اختلف اصحابنا فى صفة التغليظ فعند ابى حنيفة الخ **قوله** كلها اى كل
الثنية والخلفة الحامل من النوق كما فى الشروح فيكون قوله فى بطونها
اولادها تأكيدا **قوله** فاخذنا بذلك اى بقول ابن مسعود اشار به الى
خلاف الشافعى وهو قال عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض وهو محجوج
عليه والمقادير لا تعرف الا سماعا فكان المرفوع على انه اخف فكان اليق
بحالة الخطاء لان الخاطئ معذور كما فى الهداية والمنح **قوله** وكفارتهما
اى وكفارة شبه العمد والخطاء **قوله** بالتوقيف اى بالسماع من
الشارع **قوله** والظاهر سلامة اطرافه فيتحقق الامتثال بتحرير
الرضيع فلا يجب غيره بالشك فى سلامة اعضائه كما فى الشروح لكن قال
فخر الاسلام تاويل تحريره عن الكفارة انه اعتق وعاش حتى ظهر سلامة
حتى لو مات قبل ان يظهر سلامة اطرافه لم يتادّ به الكفارة كما فى المنح
قوله وقد ورد هذا اللفظ اى دية المرأة الخ ولان حالها نصف حال
الرجل لانه اهل لان يملك المال والنكاح وهى لا تملك النكاح ولانها فى
الميراث والشهادة على النصف من الرجال فكذلك فى الدية وهو مروى
عن عمر وابن مسعود وزيد بن ثابت رضى الله عنهم كما فى التشنيف حاصله
ان هذا التقدير وارد من جانب الشرع وان القياس عليه لا ان القياس
دليل مستقل فيه لانه لا مجال له فى هذا الباب كما لا يخفى **قوله** والذمى
اطلقه فشمل اليهودى والنصرانى والمجوسى وكذا المستأمن كما فى
المنح لدخولهم تحت الاطلاق قوله عليه السلام كل ذى عهد فى عهده
قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ رواه ابو هريرة قال العبد الضعيف
وهو مذهبه ايضا **قوله** وبه قضى ابو بكر وعمر وكذا قضى به عثمان رضى الله
عنهم وقال على كرم الله وجهه انما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا
واموالهم كاموالنا ولان وجوب كمال الدية يعتمد على الذكورة والحرية
والعصمة وقد وجدت ونقصان الكفر يؤثر فى احكام الاخرة لا فى احكام
الدنيا كما فى المنح ودية المستأمن مثل دية الذمى فى الصحيح لما روى

هنا رد لصاحب التكملة

ان عمرو ابن امية قتل مستامنين ولم يعلم با مانهما فوداهما رسول الله
صلى الله عليه وسلم بدية حرين مسلمين كما فى التشنيف قوله وفى
النفس اطلقه فشمل الصغير والكبير والوضيع والشريف والمسلم والذمى
فاستووا فى الحكم لاستوائهم فى العلة وهى الحرية والعصمة كما فى التشنيف
قوله والمارن ولو قطع الارنبة او المارن مع القصبة لا يزاد على دية
واحدة لانه عضو واحد كما فى الهداية وذكر فى الخزانة فى الارنبة حكومة
عدل وهو الصحيح قوله اواداء اكثر الحروف قيد به لانه لو قدر على اكثر
الحروف يجب حكومة عدل وهذا عند البعض واختاره المصنف وقال بعضهم
يقسم الدية على حروف الهجاء العربية فيجب من الدية قدر مافات
من الحروف لما روى ان رجلا قطع طرف لسان رجل فى زمن على فامره
ان يقراء ا ب ت ث الخ فكلما قرا حرفا اسقط من الدية بقدر
ذلك وما لم يقراء اوجب من الدية بحسابه ورجح بعض الشارحين
هذا القول لما ان الاصل فى الباب هذه الرواية وفيه بحث لما ذكر فى
المنبع ان الاصل فى الباب ما روى عن سعيد بن المسيب ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم فى النفس المؤمنة الدية وفى اللسان الدية
الحديث انتهى وللاكثر حكم الكل ولا يعارضه الاثر فيحمل ما روى عن
على رضى الله عنه على ما لو قدر على اكثر الحروف فحكم بحكومة عدل فى
صورة دية العلم عنده تعالى قوله والذكر اطلقه ولكنه مقيد بذكر
الفحل لان فى قطع ذكر الخصى والعنين سواء كان من الحشفة او غيرها
عمدا كان او خطاء حكومة عدل كما فى الخانية قوله والشم وعن محمد
ان فيه حكومة عدل والفتوى على ما فى المتن ذكره فى المنصورية قوله
واللحية اراد به الوافرة لانه اذا لم تكن وافرة بان لم تكن متصلة
ففى حلقها حكومة عدل وان كانت شعرات على الذقن لا يجب شئ كذا
نقله مشايخ بلخ فى المحيط والحقايق وعليه يحمل اطلاق المتون كما فى
المنبع قوله ولم ينبت قيد به لانه لو نبت كما كان فلا شئ لانه لم يبق
اثر الجناية ويؤدب على ارتكابه ما لا يحل كما فى التشنيف قوله
وشعر الرأس اطلقه فشمل رأس الذكر والمؤنث جاء فى الحديث
ان لله تعالى فى السماء الدنيا ملائكة تسبيحهم سبحان الله زين الرجال
باللحى والنساء بالذوائب كما فى المنبع قوله دية اى كاملة اطلق وجوب
الدية الكاملة من هذه الاعضاء ولكن لها شرائط لم يذكرها اعتمادا
على بصيرة الطالب كما هو دأب ارباب المتون ككون الجانى خاطئا
يوجب القصاص لو عمدا او وقوع الجناية بمحل لا قصاص فى عمده فيستوى
فيه العمد والخطاء وكون المجنى عليه ذكرا اذ لو كان انثى يتنصف وكون
الجانى والمجنى عليه حرين تدبر كما لا يخفى قوله اصله قضاء رسول الله
صلى الله عليه وسلم والنص الوارد فى البعض يكون واردا فى باقى
الاعضاء دلالة لانه فى معناه كما فى التشنيف فظهر منه ان ما وقع فى الكافى
وغاية البيان من انه ثالا نقسنا عليه غيره اذا كان فى معناه ليس كما

ينبغى

ينبغى لان الدية من المقدرات الشرعية لا يجرى فيها القياس على ما عرف
فى الاصول قوله كالحاجبين اذا لم ينبتا وقال مالك والشافعى يجب
حكومة عدل فى الحاجبين لانهما لا يوجبان الدية فى الشعور قوله والعينين
ولا فرق فى العين بينهما ذهب نور البصر دون الشحمة مع الشحمة لان
المقصود من العين البصر والشحمة فيه تابعة كما فى المنبع قوله وثديى
المراءة وكذا حلمتاها وعند اجتماعهما الحكم للحلمة والثدى تبع لان المقصود
من الثدى منفعة الرضاع وهى تفوت بفوات الحلمة كما فى البدايع وانما
لم يذكر الحلمتين واكتفى بذكر الثديين ولم يعكس الامر ان الاصل ذكر
الاصل والاستغناء بذكره عن الفرع لئلا يتوهم ان للحلمتين الدية
وللثديين حكومة عدل واما كمال الدية للحلمتين فيعلم من تفويت
جنس المنفعة بتفويتهما فلا حاجة الى ذكرها وقيد بالمراءة لان فى ثديى
الرجل حكومة عدل كما فى الهداية قوله وكذا اشفار العينين جمع شفر
بالضم وسكون الفاء وهو منبت الاهداب وهى شعور الاشفار قوله
حيث يجب دية واحدة لان الاشفار مع الجفون كشئ واحد فصار كالمارن
مع القصبة كما فى المنبع وفى نتف الاهداب دية كاملة اذ به يفوت
الجمال على الكمال او جنس منفعة دفع القذى والاذى عن العين كما فى
البرجندى وذكر فى الواقعات للحسام الشهيد رحمه الله خمسة تبع
لخمسة الكف تبع للاصابع والثدى تبع للثدى والاهداب تبع للاشفار
والذكر للحشفة والانف للمارن قوله لما ذكر من ان فى تفويت ربعها
تفويت ربع جنس منفعة الاشفار او كمال الجمال قوله عشرها اى عشر
الدية بضم العين قوله لان اى لان احدها ثلثها اى ثلث الاصبع
قوله كما فى كل سن اى من الثنايا والانياب والضواحك ومن الناس
من فضل ارش الطواحن على ارش الضواحك وهذا غير سديد لاطلاق
الحديث ولانه وان كانت فى الطواحن زيادة منفعة ولكن فى الضواحك
زيادة جمال فاستويا كما فى المنبع والتشنيف قوله يعنى يجب فى كل سن
الخ يريد انه مشبه به لقوله ونصفها لو فيها مفصلان لان نصف دية
اصبع نصف عشر دية كما لا يخفى قوله لانها فى الغالب اثنان وثلثون
سنا عشرون ضرسا واربعة انيابا واربعة ثنايا واربعة ضواحك
وانما قيد بالغالب لان اثنان بعض الناس ثلثون وبعضهم ثمانية
وعشرون فعلى الاول الدية دية كاملة وثلثة اخماسها وعلى الثانى
هى دية كاملة ونصف دية وعلى الثالث هى دية وخمسا دية يؤدى الكاملة
فى كلها فى ثلث سنين والناقصة فى سنتين وليس فى نفس الآدمى شئ
من الاعضاء يزداد ارشه على دية النفس الا الاسنان ذكره فى الخزانة
قوله ثم للاسنان منفعتان الخ وانت خبير بان الزينة لا توجد فى
الاسنان التى لا تظهر للناس ولو سلم ولكن لو لم يكن للسن الساقطة
مقابلة ينبغى ان لا يجب الا ثلث العشر على هذا التخريج وليس كذلك
للحديث وايضا لو اسقط السنان المتقابلتان معا كان ينبغى ان يجب

حيث لا يمسك اللبن ويتعقد على الصغير الا الانتقام عند الارتفاع كما فى التشنيف منه

فى كلها دية كاملة اى اذا لم تنبت وكذا الاهداب ولو قطع الجفون باهدابها تجب من

جمع هدب بضم الهاء وسكون الدال المهملة منه

فيه كلام على صدد الشريعة وعلى المص لقبول كلامه ٢

الثلثان من العشر بضم العين اذ ح يبطل من كل منهما منفعة المضغ
والزينة وهنا ثلث العشر على هذا التخريج فيكون المجموع ثلثي العشر
ولكن الواجب من سقوطهما معا تمام العشر للحديث المذكور فظهر منه
انه ينبغي ان لا يتعرض بمثل هذا اذ هو امر توقيفي ثبوتها بتقدير شرعي
لا بد من قبوله بلا تعرض البيان والعلم عند الملك المنان قوله بضرب
هذا قيد اتفاقي لان العين مثلا اذا ذهب ضوءها بادخال نورة او شئ
اخر فيها يجب ديتها اذا كان خطأ كما في البرجندي قوله كاليد الشلاء
فانه ليس لها جمال وقد تجردت عن المنفعة ففي اتلافها حكومة عدل
قوله ان كان ذلك اي ان وجد الجمال قوله كالاذن الشاخصة اي التي
ذهب سمعها

فصل

لما ذكر ما يجب فيه الدية الكاملة
من النفس وما في حكمها وما يستتبعه افرد الشجاج ونحوها وما يستتبعهم
مما لا يجب فيه دية كاملة في فصل على حدة قوله في الشجاج بكسر الشين
جمع شجة بفتحها تختص بالوجه والرأس لغة وما كان في غير الوجه والرأس
يسمى جراحة والحكم يترتب على الحقيقة اللغوية في الشجاج في الصحيح لا
على الاصطلاح كما في الهداية وغيره قوله الا في الموضحة اذ قلت هذا
الحصر يخالف ما اسلفه في باب القود فيما دون النفس من قوله وكل
شجة يراعى فيه المماثلة قلت ما ذكر هنا رواية الحسن واختاره
القدوري واقتفى المصنف به هنا وما اسلفه رواية الاصل وهو
ظاهر الرواية وهو الصحيح كما في الكافي واقتفى ثمه به ومثل هذا ليس
ببدع او المراد من الشجة فيما ثمه اعم من ان يكون جراحة الراس والوجه
اولا وقد يستعمل اعم قد سبق في باب الحدث واما هنا فعلى الاصل وهو
جراحة الوجه والراس هذا توفيق حسن كما ترى وذكر في الظهيرية
والخزانة ان المشجوج لو اصلع لا يقتص بل يجب الارش لان الموضحة
الاصلع اهون وان كان الشاج اصلع ايضا يجب القصاص للمساواة
وذكر فيما سبق من انه لو كان رأس الشاج او المشجوج اكبر يمنع القصاص
فيحتمل عدم التصريح بذكر الموضحة ثمه اشارة الى ما ذكر في الظهيرية
والخزانة والى ما سبق فيكون المراد بكل شجة الخ هو الموضحة والتصريح
هنا بناء على المساواة في الغالب وانت خبير بان هذا مجرد توجيه وتوفيق
كما لا يخفى قوله بالمسبار بكسر الميم ما يقدر به غور الجرح بالفارسي
فتيلة جراحت قوله والمنقلة بفتح القاف او كسرها كما في البرجندي
قوله وهي التي تنقل العظم اي تحوله او تخرجه قوله والآمة بتضعيف
الميم يقال امه اذا ضرب ام رأسه بالعصا وانما قيل لهذه الشجة
آمة على معنى ذات ام كعيشة راضية كما في المغرب قوله لم يذكرها محمد
الخ وكذا لم يذكر الحارصة لانه لا يبقى لها اثر بعد البرء عادة وما لا اثر
لها من الشجاج لا حكم لها كما في المنح قوله او الجائفة قد سبق بعض
تفصيل فيها ان تنشر الجوف بجوف الرأس وجوف البطن فذكرها هنا
مستقيم بلا كلام وان خص بالثاني فاللائق ان لا يذكر الجائفة مع

و هذا الحمل على شيخ الاسلام يحيى افندي وقيل بقبول حسن وتوجيه التوجيه الثاني منه

لان لفظ كل يابى هذا التوجيه منه

الشجاج

الشجاج الا انها ذكرت معها لانها وردت على لسان الشارع معها حيث
قال عليه السلام وفي الموضحة خمس من الابل والهاشمة عشر وفي المنقلة
خمسة عشر وفي الآمة ثلث الدية وفي الجائفة ثلث الدية وكلام محمد
على ان لا يكون من الشجاج لانه ذكر الشجاج تسعة وقد سبق وجه عدم
ذكر الحارصة والدامغة واما عدم ذكر الجائفة فلعدم كونها من الشجاج
والاسم دليل عليه كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله والسمحاق بكسر
السين قوله وهو عشر الالف وضمير هو راجع الى المائة وتذكيره
باعتبار التفاوت قوله فعشرة اي عشر عشرة الالف درهم
وتذكير الضمير باعتبار الحال والظاهر فعشرها كما لا يخفى قوله وبه يفتى
ذكره في الخانية والظهيرية وفي الكافي وعليه الفتوى لانه الايسر قاله
صدر الشهيد كما في التشنيف وهو المروي عن ابن سماعة عن محمد واختاره
الامام السرخسي قوله انه ينظر الخ بيانه ان نصف عشر الدية
ثبت بالنص في الموضحة وما لا نص فيه يرد الى المنصوص باعتبار المعنى
فلو كانت باضعة مثلا فانه ينظر فلو قدرها ثلث الموضحة وجب ثلث ارش
الموضحة ولو ربعها وجب ارش ربعها وهكذا كما في المنح وليس فيما قاله
الكرخي عسرة وانما القول الاول وهو قول الطحاوي ايسر ومن قال
قول الكرخي لا يخلو عن عسرة في تقديره لان من الشجاج ما يتجاوز من
الموضحة كالمنقلة والجائفة والآمة وما ينقص منها كالباضعة وغيرها
فتقديرها لا يخلو عن عسرة على المفتي والمستفتي لم يصب لان ما فوق
الموضحة منصوص عليه فلا يرد الى الموضحة وانما يرد اليها ما هي دونها
من الحارصة والدامغة وغيرهما وقد عرفت عدم العسرة في تقديره نعم
قول الطحاوي ايسر ولكنه ربما يكون نقصان القيمة بالشجاج التي قبل
الموضحة اكثر من نصف العشر فيؤدي هذا القول الى ان يوجب في
هذه الشجاج من الدية فوق ما اوجبه الشرع في الموضحة وذلك
لا يجوز مصرح به في المنح وهذا هو الوجه في اختيار شيخ الاسلام
صاحب المحيط قول الكرخي على ان هذا الطريق مأثور من علي رضي الله
عنه كما ترى اقول قد عرفت انه اختلف التصحيح والرجحان لما قاله
الطحاوي بانه المفتى به والفتوى عليه وقد سبق غير مرة نظيره
قوله وفي اصابع يد قيد اليد اتفاقي اذ الرجل كذلك كما في الشروح
قوله والحكومة لنصف الساعد بحيث لا يبلغ ارش اصبع كما في
المنح قوله وفي كف فيها اصبع الخ هذا عند ابي حنيفة واما عندهما
فلو كان فيها ثلث اصابع او اكثر يجب دية الاصابع ولا يجب للكف
شئ كما قال به ابو حنيفة ولو كان فيها اصبعان او اصبع يجب ارش
اصبع او اصبعين وحكومة الكف لان الكف ح كثيرة فلا تدخل تحت
القليلة ولا تتبعها قيد باصبع بناء على ان الاصل هو السلامة
حتى لو كان في الكف مفصل اصبع فقط يتبعه الكف عند ابي حنيفة
كما في المنح والتشنيف قوله عشرها لا اصبع هكذا في عامة النسخ

هو المولى الواني ح

لان النكرة كما اذا اعيدت معرفة تكون عين الاولى واذا اعيدت نكرة
قد تكون عين الاولى على انها لو كانت غيرا الاولى هنا تستقيم الكلام
ايضا اذ لا تفاوت بين دية اصبع وبين دية اصبع اخرى فلا حيز في
تنكير اصبع هنا كما لا يخفى قوله لما مر من ان الكف تابعة للاصبع
قوله وفي اصبع زائدة انما وجبت حكومة عدل فيها تشريفا للادمي
لانها جزء منه ولا ارش فيها لانه لا منفعة فيها ولا زينة ولسان الاخرس
واليد الشلاء والرجل العرجاء والسن السوداء كالاصبع الزائدة
وهكذا السن الزائدة ولو وجدت الزائدة في القاطع ايضا لم يكن
بينهما قصاص كما في التشنيف قوله وعين صبي الخ قيد بهذه الاعضاء
الثلثة للصبي لان في المارن والاذن ونحوهما منه دية كاملة مطلقا
لان المقصود الجمال وذلك موجود بكماله كما في الكبير كما في المنبع والبرجندي
قوله وذكره واما ذكر الشيخ الكبير فانه كان يتحرك ولا يقدر
على الوطي فلذكر العنين فيه حكومة عدل كما في التشنيف قوله وبحركة
ذكره اي عند البول كما في البرجندي ولم يقل بحركته لئلا يلزم تفكيك
الضمائر لان الضمير في تظهر وكلامه راجع الى الصبي وفي حركته راجع
الى ذكره واستقامة المعنى به فيقتضي تفكيك المرجع قوله وكلامه
قيد به لان صحة اللسان يعرف بالكلام لا بالاستهلال لانه صياح
لا كلام كما في الشروح قوله حكم البالغ في العمد اي يجب فيه القصاص
وفي الخطاء الدية كما في الذخيرة قوله لان فوات العقل الى قوله
كما اذا اوضحه فمات اعترض عليه بانه لو صح كون فوات العقل بمنزلة
الموت لا لزم في ضربة ذهب بها العقل الا دية واحدة وقد سبق ان
عمر رضي الله عنه قضى باربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل
والكلام والسمع والبصر اقول كون فوات العقل بمنزلة الموت
انما هو في ايجاب الدية لا بالنظر الى الكلام وغيره لان لكل من
الكلام وغيره منفعة مقصودة ومحلا مخصوصا فلو فاته كفوات
النفس فلا يتداخل احدها في غيره ولكن لو فاتت النفس يتداخل
الكل فيها واما الشجة فليس لها محل مخصوص فلو وقع فيها اما الاول
فظ واما الثاني فلان العقل منفعته تعود الى كل الاعضاء فتتحد
الشجة معه في المحل فيتداخل ارشها في ديته قوله حتى لو نبت
الشعر واستوى كما كان كما في المبسوط قوله وقد تعلقا اي ارش
الموضحة والدية قوله وهو اي السبب لهما فوات الشعر لكن
سبب الموضحة البعض وسبب الدية الكل فيدخل الجزء في الكل بقي
هنا كلام وهو ان المصنف لم يذكر ان الموضحة لو وقعت في محل ليس
فيه شعر كيف يكون الحال وذكر في المنبع وغيره ان زوال اثر الموضحة
وغيرها من الشجاج بنبات الشعر لو المحل ذا شعر وان لم يكن ذا
شعر فيكون زوال الاثر بغير نباته هذا فيظهر منه انه لو لم يبق
اثرها ولو كان عدم البقاء بان نبت الشعر في محل ذا شعر سقط

فيه كلام على صاحب التكملة م

تفويت شيء له محل ومنفعة مخصوصة اذا اتحد السبب والمحل تداخل فيه كما في الشعر والعقل بها ص

ارشها ولو بقي وان كان البقاء بغير عدم نبت الشعر في غير منبت الشعر
لا يسقط ارشها الا انها لا يجب دية الشعر اذا وقعت في غير منبت
الشعر وبقي اثرها كما لا يخفى قوله كمن قطع الخ فعند شلل اليد يجب ديتها
فيدخل دية الاصبع فيها قوله لان نفعه عائد الى جميع الاعضاء ولذلك
ليس له عضو معين يفوت بفواته دون غيره الا انه لو وقع الجناية
على طرف يفوت بها جنس منفعته او كمال الجمال فيه وزال العقل بها ايضا
يجب دية العقل ودية ذلك العضو فلا يتداخل دية ذلك العضو في دية
العقل وان وقعت على طرف لا يفوت بها ذلك فح يتداخل ارش ذلك
الجناية في دية العقل فمسئلة المتن وهي دخول ارش موضحة في دية العقل
من قبيل الثاني ومسئلة المعراجية وهي انه لو قطع يده فذهب عقله
ان عليه دية العقل وارش اليد بلا خلاف من ائمتنا من قبيل الاول
تدبر العلم عنده تعالى قوله ان يرى اهل البصيرة اي اهل ذلك العلم
ما ذكره المصنف رواية الاصل لكنه اطلقه والمراد رؤية طبيبين عدلين
كما في المنبع وقد قيل يمتحن بالقاء الحية بين يديه قال ابن مقاتل يستقبل
الشمس مفتوحة العين فاذا دمعت عينه علم ان الضوء باق والا فذاهب
كما في التشنيف قوله يطلب المدعي بالبينة اي على ان الجاني اذهب
بصر المجني عليه قوله بان هذه اي اذهاب بصر المجني عليه هذا هو الظاهر
من السوق وقول من قال يطلب المدعي بالبينة على ضرب الجاني عين المجني
عليه خارج عن السوق على انه لا يلزم من ضربه اذهاب البصر والدعوى
عليه كما لا يخفى قوله بل يجب الدية فيهما اي في الموضحة والعينين
بالنظر الى الابتداء حال من اسم ان او من اسم كان مقدما عليه ان جوز
تقديم ما في حيز الشرط عليه وقوله فبالنظر الى الخطاء جزاء الشرط جملة
اسمية ان دفع الخطاء وان نصب فالتقدير فيكون بالنظر الى الانتهاء خطاء
قوله فشمل ما بقي اي من المفصل وهو مفصل او مفصلان قوله بل دية
المفصل اي المقطوع قوله فقط اي انما يجب ديته ولا يجب دية المفصل
المشلول وانما يجب له الحكومة على ما بيّنه قوله ان انتفع به قيد به
لان الباقي المشلول لو لم يكن منتفعا به يجب ديته ايضا هذا هو الظاهر
من المتن والتحقيق هنا انه ذكر صدر الشهيد في الجامع مطلقا انه يجب
دية المفصل وحكومة العدل في المفصل المشلول وكذا في الهداية وذكر
فخر الاسلام في مبسوطه مطلقا انه يجب دية المفصل المشلول ايضا
وكذا في الجامع ولله در المصنف وفق بينهما بان حمل وجوب الحكومة في ما
بقي على كونه منتفعا به ووجوب الدية فيه على كونه غير منتفع به وانت
لا تسمع كلام من لم يخرج المحل هنا لان كلام المصنف في المتن صواب
لا خطاء نعم بقي ان قوله ان لم ينتفع بما بقي ليس في محله واذا تنفى فيه
الى بلعى بل الظاهر ان يؤتى بعد قوله ان انتفع به هكذا وان لم ينتفع
بما بقي فديته ايضا اذ مقتضى كلام المصنف في الشرح ان لا يجب
شيء لما بقي عند كونه غير منقطع وذا مستدرك كما لا يخفى قوله

فيه كلام على المصنف م

وانما كان كذلك الخ اى انما وجب دية المفصل والحكومة فيما بقى ولم يجب
القود للمفصل والحكومة فيما بقى لكونهما اى المفصل وما بقى عضوا واحدا
بيانه الاصل ان الجناية متى وقعت على محلين متباينين توجب المال
فى احدهما لا يمنع وجود القود فى الاخر ومتى وقعت على محل واتلفت
شيئين احدهما يوجب القود والاخر يوجب المال يجب المال فى الكل اجماعا
كما فى المنبع قوله اذا فات منفعة المضغ الى قوله والا فلا شئ من
المتن وبينهما شرح والكل مقتضى عبارة الخلاصة ولذلك قال وقال في
الخلاصة ثم فيما اذا اقتصرت الخ اشارة الى ان مأخذ هذا القيد هو الخلاصة
ولا منافاة بين كونه متنا وبين وبين كونه عبارة الخلاصة او مقتضى
عبارته وان اوهم المنافاة بينهما كلام من لم يحقق المقام العلم عند
الملك العلام قوله واختلف فى الاصفرار فعن الامام فى رواية يجب
الارش كاملا وفى اخرى عنه يجب حكومة عدل وهو قولهما وذكر فى المحيط
وجوب الحكومة ولم يذكر فيه خلافا وذكر فى الخلاصة فى الاصفرار اختلاف
المشايخ والمختار وجوب الدية كالاسوداد واختاره المصنف كما ترى
وروى عن ابى حنيفة فى رواية اخرى انه لا يجب فى الاصفرار شئ وهو
المذكور فى شرح الطحاوى مطلقا قال قاضيخان وهو الصحيح ولكن طعن
الكاسانى فى بدايعه حتى قال لا تكاد تصح هذه الرواية عن ابى حنيفة فظهر
ان الرجحان فيما اختاره المصنف كما لا يخفى قوله فانتزع المنزوعة
سنه سن النازع اطلقه فشمل الانتزاع بنفسه على ان الاسناد
حقيقى وهو الظاهر وانتزاع الغير بامره على الاسناد مجازى وسواء
كان ذلك بعد قضاء القاضى بالقصاص او قبله اذا كان الامر ظاهرا
وقد سبق التفصيل قوله وجب الارش فى الصورتين ولكن فى
الصورة الاولى وجب الارش على من نبت سنه لصاحبه وفى الثانية
على القالع فتبصر قوله لان العروق لا تعود بل تبطل المادة باد فى
شئ فكانت اعادتها والعدم بمنزلة واحدة كما فى المنبع وذكر فى النهاية
قال شيخ الاسلام هذا اذا لم تعد الى حالها الاولى بعد النبات المنفعة
والجمال قوله لانها لا تعود الى ما كانت عليه فلا يعود الجمال قوله
ونبت الشعر هذا اذا كان المحل ذا شعر وقد سبق التفصيل قوله
او جرح بضرب الضرب قيد اتفاقى لان الجرح يكون بالحرق ونحوه
قوله سقط الارش هذا عند ابى حنيفة واما عند محمد يجب عليه
اجرة الطبيب وثمن الدواء لان ذلك القدر تلف من ماله بتسبيب
منه وعند ابى يوسف يجب عليه ارش الالم وهو حكومة عدل باعتبار
الالام الخفية كما فى المنبع وهو ان ينظر ان الانسان بكم يجرح
نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه ويأخذ
على ذلك شيئا كما فى صدر الشريعة وشرح البرجندى مثل ما يفعله
جهلة الروافض فى ايام عاشورا من الافعال الخبيثة ويجرحون
اجسادهم على دعوى محبة الحسين وجهلة العوام يعطيهم عطايا

فيه كلام على المولى الرافى م

رضا بفعلهم فكلهم شركاء فى الاثم كما فى المفاتيح وقول ابى حنيفة هو المختار
كما فى الخزانة ولذلك لم يتعرض المصنف الى قولهما وضعف قولهما فى
المنبع وبينه مفصلا على ان ما ذكر فى صدر الشريعة غاية ضعيف لانه
غير مضبوط فان بعض الناس لا يجرح نفسه بشئ اصلا وبعضهم يجرح
بشئ كثير وبعضهم يجرح بقليل وبعضهم يجرح بلا شئ كما لا يخفى
قوله ولم يبق اثر قيد للصورتين يعنى ان الجراحات سواء كانت
فى الرأس او الوجه او فى غيرهما من البدن اذا برأت ولم يبق لها اثر
سقط الارش واما اذا بقى اثرها فان كانت فى الرأس او فى الوجه
ففيها ارش بتقدير الشرع على ما سبق التفصيل وان كانت فى غيرهما
ففيها حكومة عدل لان المقادير لا تعرف الا سماعا والنص ورد فى المختصة
بالرأس والوجه ولا يمكن الحاق غيرهما بدلالة النص لان النص انما اوجب
الارش للشين بهذه الشجاج لا لعينها والحاق الشين بها فيهما اكثر من
الحاقه فى غيرهما فلم يكن نظير ما ورد به النص كما فى المحيط قوله لطم رجل
رجلا الخ اللطم ضرب بباطن الراحة وهذا اعم من ان يكون فى باطن الراحة
شئ آخر اولا وذا باطلاقه دليل على ان قول المصنف بالة جارحة فى تصوير
مسئلة شبه العمد فيما دون النفس قيد اتفاقى لا احترازى وقد سبق
التنبيه عليه قوله عمد المجنون وكذا المعتوه كما فى الشروح اطلق المجنون
والمتبادر من كان مجنونا قبل القتل وحين القتل واما من جن بعد القتل
ذكر هشام فى النوادر انه لا يقتل وينقلب مالا ولو جن بعد ما قضى
القاضى بالقصاص يقتل وروى عن ابى حنيفة انه يقتل بكل حال كما فى
الخانية وذكر فى الخلاصة ان جن القاتل جنونا مطبقا لا يقتل وان
كان غير مطبق يقتل قوله وعلى عاقلته اى عاقلة كل من المجنون
والصبى بل من المعتوه وكون العاقلة عاقلة انما يثبت بالبينة لا بالاقرار
كل منهم كما فى الشروح وذكر فى الخزانة ان فى العمد لا يجب الدية على
العاقلة بل فى مالهما وفى الزيادات ان الدية على العاقلة فى صورة
العمد ايضا فصل لما ذكر احكام الجناية المتعلقة بالادمى من
كل وجه شرع بيان احكامها المتعلقة بمن هو ادمى من وجه دون وجه
وهو الجنين قوله لما روى انه صلى الله عليه وسلم الخ يريد به ان
هذا دليل نصا على كون الغرة نصف عشر دية الرجل ودليل باطلاقه
على تسوية الجنين بين كونه مذكرا وانثى فى الغرة لانه عليه السلام
لم يستفسر عنه ولان عند عدم استواء الخلقة يتعذر الفصل بينهما
واستبانة بعض الاعضاء يكفى فى ايجاب الغرة لما سيجئ فاذا كان
الامر كذلك فقول المصنف نصف عشر دية الرجل لو ذكرا وعشر دية
المرأة لو انثى لا يكاد يفيد شيئا هنا سوى ان يكون كالبسط لقوله
الآتى وفى جنين الامة نصف عشر قيمته الخ والا فالاخصر ان يقال
هكذا هى نصف عشر دية الرجل لو ذكرا او انثى قوله عبد او امة بدل
تفسيرى للغرة وقوله قيمته اى قيمة كل منهما خمسمائة درهم صفة

تفسيرية لكل منهما وقوله وروى او خمسمائة فعلى هذه الرواية قوله
قيمته بدل عن كل منهما او خمسمائة معطوف على عبد او على انه فيعلم من
عطف هذا ان قيمة واحد منهما قدر خمسمائة ولذلك فرع على الحديث
قوله فيكون الغرة الخ كما لا يخفى قوله انما سمى الرقيق الخ يريد به
ان العبد او الامة يسمى غرة فى اللغة كذا قاله ابو عبيدة اللغوى
ولهذا فسرها به رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحديث لما عرف
قوله او اطلق الغرة وهى الوجه على الجملة اى على جملة اعضاء العبد
او الامة كما قيل رقبة على جملتها وقيل غرة الشئ اوله ومنها غرة الشهر
وسمى به لان اول مقادير الديات خمسمائة درهم كما فى الخزانة لانه
اول مقدار ظهر فى باب الدية كما فى المنح قوله بين ورثته اى ورثة
الجنين لانها بدل نفسه لا بدل جزء من اجزاء الام وعند مالك الغرة
للام خاصة والتفصيل فى البدايع قوله سوى ضاربه اذ كان وارثا
اى ان لم يكن ضاربا فهذا التوجيه يكون الاستثناء متصلا وبالنظر
الى كون الضارب غير وارث حقيقة فالاستثناء منقطع كما لا يخفى
قوله وقد عرفت مبنى للمفعول والضمير تحته راجع الى الكفارة
قوله فى النفوس المطلقة والجنين جزء من وجه ولهذا لم يجب كل
البدل كما فى الكافى وغيره واتيان قوله ولا كفارة عليه هنا مقدما
على قوله ودية ان كان حيا فمات الخ والتعليل بهذا اشارة الى انه
اذا خرج حيا ثم مات يجب الكفارة لان الواجب هناك كل البدل
وقد صرح بذلك فى الملتقط والفصول العمادية والمنح والتشنيف
قوله اى وفيه دية يعنى وجبت فى الجنين دية واحدة فى ثلث
سنين هذا هو المراد قوله ان كان حيا الخ الانسب للمعطوف عليه
ان يقال ان القت حيا اى جنينا حيا والانسب فى قوله وديتان ان
كان المضروب جنينين ان يقال وديتان ان القت جنينين وفى
قوله جنينين حيين وفى قوله وغرة ودية ان كان الجنين ميتا
ان يقال وغرة ودية ان القت ميتا ولان فى اتيان كان فى هذه المحال
نوع اعم من انه حى فى البطن او عند كونه ملقى والاول غير مراد
ومثل هذا كثير من المصنف حيث يوجد متنه سالما وفى شرحه لا سيما
سيما عند تغيير عبارة الهداية بالحاق مسئلة كما لا يخفى على من تدرب
قوله لان فوت الام سبب لموته ظاهرا ويحتمل ان موته بالضرب
فلا يجب الغرة بالشك على ان الضمان فيه بالنص الوارد على
خلاف القياس فيختص بمورده وهو ما اذا خرج ميتا قبل موت امه
كما فى المنح وعدم وجوب الغرة على اصل الامام ظاهر لانه لا يجعل
ذكاة الام ذكاة الجنين فكذا لا يجعل قتلها قتل الجنين كما فى
التشنيف قوله وديتان ان القت اى ان ماتت الام فالقت
حيا فمات هذا التوجيه هو الظاهر من شرح المصنف وهذا
يحتمل وجها اخر وهو وديتان ان ماتت الام والقت حيا فمات

فيه كلام على المصنف

وهذا اعم

وهذا اعم من ان يكون الالقاء قبل موتها او بعده فيشمل الصورتين
ثم يصير قوله فصار الخ مستدركا وانت خبير بان حمل المتن على الوجه
الاشمل احرى كما لا يخفى قوله نصف عشر قيمته اى قيمة الجنين
على لونه وهيئته على تقدير كونه حيا وهكذا لو كان انثى ولو لم يعلم
ذكورته ولا انوثته يؤخذ بالمتيقن كما لو كان المقتول خنثى مشكلا
وجب المتيقن فيه كذا ههنا ولو كان ضائعا ولم يكن التقويم فالقول
للضارب مع اليمين كما فى المنح قوله لان القيمة فى الامة كالدية
فى الحرة اللائق ان يقال لان القيمة فى الرقيق كالدية فى الحر حتى يكون
التعليل اشمل على ان مذهب الشافعى فيه كون الغرة عشر قيمة الام
وهى الامة وهذا التعليل يوهم كونه تعليلا على مذهبه كما لا يخفى قوله
لانه نادر والغالب الخ اتبع فيه الى صدر الشريعة ولكن كون هذا نادرا
وكون ذاك غالبا محل تامل بل الجواب الاسلم انه كما لا يجوز تفضيل
الانثى على الذكر لا يجوز التسوية لتاثير تفاوتهما فى خصائص الادمية
فى تفاوتهما فى البدل ولم يوجد التفاوت فى الجنين فكما جازت التسوية
فيه بالاتفاق جاز التفضيل هذا والتفصيل فى الكافى والبرجندى
قوله كانه سهو من الناسخ فيه بحث لانه اطلق العبارة ونسخة التأنيث
اكثر من نسخة التذكير على ان الضمير يرجع الى مصدر اعتق وعلى تقدير
رجوعه الى الحمل المؤخر لا يليق ان يحكم عليه بالسهو لان الاصل فى تقديم
الفاعل على المفعول اصل لا تفتى لا وجوبى فلا يمنع الجواز ولذلك اعترض
على ابن الحاجب فى قوله امتنع بانه ناب ان يقال ضعف وقد اوضحت
فى حاشيتى على شرح المولى الجامى بما لا مزيد عليه والاخفش وابن جنى
حكما بصحة مثل هذا الاضمار قبل الذكر ولهما شواهد تخرجه عن وادى
الامتناع والسهو فظهر ان الحكم بالسهو خلاف الصواب والعلم عند
الملك الوهاب قوله لا موروثة اى كون القيمة ملكا للمولى لا
موروثة له والمعنى لا تكون القيمة موروثة لورثة الجنين قوله
وما استبان اى جنين ظهر بعضه اى بعض خلقه كالظفر والشعر
قيد بالاستبانة لانه لو لم يستبن شئ من خلقه فلا حاجة فيه لانه
ليس بجنين وانما هو مضغة كما فى الشروح قوله امراة سقطت
ميتا بدواء الخ اطلقه فشمل العمد وغيره هذا اذا كان الدواء او الفعل
معروفا بالاسقاط اذ فيه العمد وغيره سواء فى ايجاب الغرة واما
اذا لم يكن معروفا به فان شربت الدواء او فعلت فعلا على قصد الاسقاط
ففيه الغرة والا فلا كما فى الملتقط وغيره وذكر فى التشنيف وان
شربها الدواء لاصلاح البدن فلا شئ ولكن لا ترث منه وقيد
بالميت لانها لو اسقطت حيا فمات يجب الدية على عاقلتها ولا ترث
من الغرة ولا من الدية شيئا كما فى البرجندى وعليها الكفارة فى صورة
اسقاطها حيا كما فى التشنيف قوله يجب على عاقلتها ان كانت لها
عاقلة وان لم تكن ففى مالها كما فى الشروح ووجوب الغرة على عاقلتها

الرقيق ما يستوى فيه الذكر والمؤنث

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على الوافى

رواية الزيادات وفتاوى ابى الليث واما فى رواية المنتقى وفتاوى النسفى نهى على نفسها والمختار رواية الزيادات كما فى البرجندى ولذلك لم يتعرض المصنف الى رواية المنتقى قوله الخ لا يلزم شئ اى فى الحكم اما الاثم فثابت اذا كان بعد ظهور خلقه وما دام علقة او مضغة لا بأس باستنزاله كما فى الفتاوى الكبرى قوله لا تضمن المأمورة قيد به لان الآمرة تضمن كما هو الظاهر ولم اظفر بعد الا ان باذن زوجها فى الاسقاط الخ لا يضمن كل منهما لعدم التعدى كما لا يخفى

باب ما يحدث فى الطريق وغيره

لما فرغ عن بيان احكام القتل مباشرة شرع فى بيان احكامه تسببا وقدم الاول لكونه قتلا بلا واسطة ولانه اكثر وقوعا فكان احوج الى معرفته وانما لم يورده بالفصل لان هذا الباب فى بيان التصرفات الموجبة للضمان ومن جملتها القتل تسببا فناسب عنوان الباب كما لا يخفى قوله جرصنا بضم الجيم والصاد المهملة قيل هو البرج وقيل هو ما ذكره المصنف والوجه الثانى مما ذكره المصنف منقول عن البزدوى قال صاحب المغرب فيه هذا مما لم اجده فى الاصول قوله جاز احداثه الخ اى يباح احداثه ولا يكون اثما بل ربما ينتفع المارة من حيث انه يندفع عنه الثلج والحر والبرد وعلى هذا لو قعد الرجل فى الطريق يبيع ويشترى ان كان الطريق واسعا لا يتضرر الناس بقعوده جاز له ان يقعد وان كان ضررا بالناس فيه لا يجوز القعود كما فى الذخيرة وغيره قوله ولكل من المارة نقضه وتكليفه الرفع سواء كان فيه ضرر او لم يكن وهو المراد من الاطلاق اى ولكل منهم نقضه ان لم يضر ذلك وجواز النقض عند ضرره المارة يثبت بالطريق الاولى وهذا اى جواز النقض اذا لم يضع ولم يحدث باذن الامام واما اذا احدثه باذنه فلا يتعرض وهذا عند ابى حنيفة واما عند ابى يوسف فلكل احد ان يمنعه منه قبل الوضع لا بعده اذا لم يضر وعند محمد ليس له ان يخاصم بالمنع ابتداء ولا بالرفع انتهاء اذا لم يضر وقول ابى حنيفة هو الصحيح كما فى البرجندى ولذلك لم يتعرض المصنف خلافهما واطلق المارة والمراد الحر المسلم العاقل البالغ او الذمى مذكرا او مؤنثا بخلاف العبيد والصبيان المحجورين حيث لا يؤمر بالهدم بمطالبتهم لان خصومة المحجور عليه لا تعتبر كما فى التشنيف وغيره وفى حكم الحر العبد المأذون للخصومة فيه وفى حكم البالغ الصبى العاقل المأذون للخصومة فيه على ما سيجئ وجميع هذا اذا بنى على طريق العامة بناء لنفسه واما ان بنى شيئا للعامة كالمسجد ونحوه لا يضر بالمسلمين لا ينقض كما فى المنح قوله وضمن ديته من مات اى وضمن من احدث هذه الاشياء ان لم يكن له عاقلة وضمن عاقلته ان وجدت لكن لا مطلقا بل ان لزمت الدية او بلغ الارش ارش الموضحة وان كان دونه يجب فى ماله ايضا كما فى المنح وهذا التعميم غير جار فى المعطوف وهو وضمن

قيمة بهيمة بل الضامن فيه هو المحدث للعاقلة لان تحملهم شرع بخلاف القياس فى النفس فلم يتعد الى المال قوله بسقوطها عليه اطلقه والمراد سقوط المحدث اسم مفعول لا الطرف الداخل فى الحائط حتى لو اصاب هذا الطرف لم يضمن لانه فى ذلك القدر متصرف فى ملك نفسه فلم يكن متعديا فيه والضمير راجع الى الاشياء المحدثة فيتضمن عبارة المصنف هذه المسئلة كما لا يخفى وان اصابه الصرفان وجب النصف وهدر النصف وان لم يدر فالقياس ان لا يضمن شيئا وفى الاستحسان يضمن النصف كما فى الشروح قوله كما لو وضع حجرا قيد الحجر اتفاقى لانه لو وضع الخشب او القى التراب او اتخذ الطين فيه يضمن كذلك كما فى الهداية قوله فى الطريق او فى غير ملكه قيد للوضع والحفر معا والمراد من الطريق طريق الامصار والقرى حتى لو حفر فى طريق مكة او غيرها من الفيافى لا يضمن لان مثل هذا الطريق غير متعين للمرور كما فى القنية قوله والمراد ههنا اختناق الخ صرح به ردا لما فى الخانية من ان المراد من الموت غما هو ان يؤثر الغم فى قلبه من الوقوع فيموت من ذلك وما ذكره المصنف هو الاظهر كما فى البرجندى ولذلك قوله وعند ابى يوسف الخ وعند محمد يضمن فى كليهما وقول الامام ظاهر الرواية وجهه ان اكثر ما فى الباب ان الحفر ملحق بالايقاع واكثر الايقاع الوقوع لا الغم والجوع والعطش فيضاف اليه دونهما كما فى التشنيف ولذلك اختار المصنف قول الامام قوله نحى بالحاء المشددة اى بعد حجرا عن مكانه ولكن لم يحصل الرفع عن الطريق او عن ملك الغير وهو المراد كما لا يخفى قوله فى مسجد غيره اطلقه وهو مقيد بان فعله بغير اذن اهل المسجد واما ان فعله باذن اهله فلا يضمن كما فى المنح ثم الضمان فى هذه المسائل الثلثة انما هو عند ابى حنيفة واما عندهما فلا ضمان لان المسجد لعامة المسلمين فكان لكل واحد من احاد المسلمين سبيل لاقامة مصالحه وقد قال الله تعالى انما يعمر مساجد الله من امن بالله واليوم الاخر قال شمس الائمة الحلوانى واكثر مشايخنا اخذوا بقولهما كما فى المنح وعليه الفتوى كما فى التشنيف فظهر منه ان ما اختاره المصنف هنا غير مفتى به كما لا يخفى قوله او قنديلا بكسر القاف ومن لطائف الشيخ ابن الحنبلى القنديل اذا كسر صح بشيره الى انه يفتح ولكنه غير صحيح ولطيفته ظاهرة قوله فسقط شئ منها قيد السقوط اتفاقى لان الحصير فيه واخويه اعم من ان الحصير مبسوطا او مطويا وكذا القنديل معلقا او غير معلق والحصى ملقاة مبسوطة او غير مبسوطة كما هو المصرح فى بعض الشروح على ان قوله فيما بعد فعطب به احد قيد للكل وهو اعم من السقوط والعثور كما لا يخفى قوله سواء جلس لقراءة القران الخ هذا عند ابى حنيفة ايضا خلافا لهما وجه قولهما ان المسجد بنى للصلوة والذكر قال الله تعالى وانتم عاكفون فى المساجد وقال تعالى فى بيوت اذن الله ان ترفع ويذكر فيها اسمه ولا يمكن اداء الصلوة مع الجماعة الا بانتظارها فيكون الجلوس من ضروراتها فيباح له مطلقا ولان المنتظر للصلوة فى الصلوة لقوله

فيه كلام على المصنف ٢

عليه السلام المنتظر للصلوة فى الصلوة مادام ينتظرها فصار المسجد فى
حقه كمنزله قال فى التشنيف على قولهما الفتوى قوله اونام فيه اثناء
الصلوة كمن صلى سنة فيه وجلس للصلوة الفرض فنام اوجلس ابتداء
لانتظارها فنام اونام فى الصلوة والتقييد به يوهم انه لا يضمن لو
نام فى غير الصلوة وليس كذلك لانه يضمن فيه كما فى الهداية وحمل التقييد
به لا فائدة انه يضمن فى غيرها بالطريق الاولى خلاف سوق الكلام
تدبر ثم المصرح فى المصفى انه لا يضمن بمثل هذا النوم لانه ليس بمحظور
كنوم المعتكف وكذا الجلوس للحديث المأذون فيه شرعا لان اهل
الصفة كانوا يلازمون المسجد وكانوا يناموِن ويتحدثون ولهذا لا
يحل لاحد منعه واما اذا جلس لكلام محظور او للنوم فعطب به احد
يضمن والرواية اختلفت عن الامام هنا بالضمان وعدمه ولكن هكذا
وقعها ايضا صاحب المنبع فظهر ان اللائق للمصنف ان يبين عدم الضمان
بمثل هذا النوم اشعارا به الى الضمان بنوم فى غير الصلوة فيكون كلامه
فى غاية محرّره قوله سقط منه رداء لبسه على انسان فعطب به بان
سقط الرداء على انسان او عثر به بعد السقوط وهذا هو المراد من قول
صاحب الهداية وهذا اللفظ يشمل الوجهين اعترض عليه بان موت
الانسان بسقوط الرداء عليه غير متصور اقول كما يتصور موته بسقوط
الرداء المحمول يتصور بسقوط الملبوس فاى فرق بينهما حتى حكم بصحة
احدهما وعدم صحة الآخر هذا بخلاف الفرق الذى ذكره المصنف قوله
فلو قيد بما ذكر اى بوصف السلامة لزم الحرج فجعل الملبوس مباحا مطلقا
فلو سقط فتلف به انسان او عثر به لا يضمن لابسه لانه لم يقصد حفظه
هذا دقول من قال فيه تأمل فان العثور ليس فى حالة اللبس حتى يلزم
الحرج بالتقييد بالسلامة بل فى حالة السقوط غير وارد لان سقوطه
لا شئ من فعل مباح مطلقا فلا يتقيد حين سقوطه بالسلامة بخلاف
سقوط المحمول كما لا يخفى قوله الى الطريق العامة قيد به لانه لو مال
الى سكة غير نافذة فالخصومة لواحد من اهل السكة كما فى التشنيف
قوله او مكاتب وكذلك العبد المأذون والصبى المأذون بالخصومة
فيه كما فى المنبع قوله وطريق الطلب ان يقول انى تقدمت اليك اقول هذا
الوجه طريق الاشهاد وارطريق الدعوى لا طريق الطلب وهو قوله
ان حائطك هذا مائل الى الطريق او مخوف او متصدع فاهدمه او
فارفعه وهذا القدر يكفى ولا حاجة الى الاشهاد بان يقول اشهدوا
انى تقدمت الى هذا الرجل فى هدم حائطه اللائق ان يحرر المقام
هكذا كما لا يخفى قوله واب الطفل وذكر فى الزيادات ان الام فى ذلك
كالاب والوصى كما فى البرجندى والوصى وكذا الواقف والمتولى فانه
اذا مال حائط المسجد او دار الوقف فطلب نقضه من الواقف والمتولى
فلم ينقضه فتلف به انسان ضمن عاقلة الواقف ديته وكذا عاقلة المتولى
كما فى فصول العمادية قوله لان الاشهاد من وجه على المولى حتى لو اشهد

فيه كلام على الشيخ الأكمل م

القائل هو المولى الوانى م

فيه كلام على المصنف م

على المولى لو صح الاشهاد ايضا كما فى الخانية قوله فلم ينقض من يملك عطف
على قوله وطلب نقضه قوله وعاقلته نفسا من قبيل العطف على معمولى
عامل واحد وقول المصنف عطف على ضمير ضمن الخ غفلة عن تغيير المتن
عما وقع اكثر المتون عليه من ذكر ضمن قبيل قوله مالا ومثل هذا اكثر من
المصنف فى الشروح قوله مفعول ضمن المقدر اشار به الى ان العامل
فى المعطوف مقدر وهكذا فى البدل وفى البواقى انسحاب حكم المتبوع و
سرايته فيها كما هو مذهب البعض وفى مذهب بعض آخر ان البدل والمعطوف
كسائر التوابع والاول راجح صرح به فى محله وعليه كلام المصنف قوله
لا اى لا يضمن من اشهد عليه الا انسب لما سبق ان يقال لا من طلب منه
نقضه لان الطلب يكفى ولا حاجة الى الاشهاد كما لا يخفى قوله وليس
فى الهداية لفظ اولا وجه ما فى الهداية انما اذا لم يقبضه المشترى فالبايع
يتمكن النقض لانه اشهد عليه كما فى بعض الشروح ووجه ما فى الكافى ما ذكره
المصنف من زوال التمكن بالبيع لان الحائط زال عن ملكه به وهذا الاختلاف
بين الكتابين اما اختلاف فى الرواية واما ان ما فى الكافى محمول على انه باعه
من آخر قبل مضى مدة تمكن النقض فيها فح لا يضمن البايع سواء قبضه
المشترى او لا وما فى الهداية محمول على انه باعه من آخر بعد مضى قدر
ذلك المدة فح يضمن البايع مادام المبيع فى قبضه وهذا التوجيه احسن
من الاول وذكر فى بعض الشروح ان القبض قيد اتفاقى يؤيده اطلاق
البيع عن هذا القيد فى عامة الكتب تدبر كما لا يخفى العلم عنده تعالى
قوله فله الطلب وكذا يصح ممن يسكنها اجارة واعارة او غير ذلك لان
الضرر عائد الى السكان كما فى الفصول العمادية قوله فيكون متعديا
اى فى الخمس

باب جناية البهيمة والجناية عليها

اورد هذا الباب بعد باب ما يحدث فى الطريق وغيره لاشتراكهما فى بيان
التصرفات الموجبة للضمان ومن جملتها القتل تسبيبا وانما افرده بالذكر
لانه فى حق البهيمة والسابق فى الجمادات واخره عنه مع فضيلة الحيوة
على الجمادية لان التعدى فيما ذكر فى الباب السابق ابين واكثر غير
مأذون فيه شرعا بخلاف ما ذكر فى هذا الباب فظهر منه وجه تقديمه على باب
جناية الرقيق مع شرفه بالنطق والانسانية على البهيمة قوله الاصل
ان المرور فى طريق المسلمين اطلق المرور فيشمل المشى والسير على
الدابة قوله او نقول الاصل ان الطريق يشبه ملك المار من حيث
ان المرور له مباح فيه ويشبه ملك الغير من حيث انه ليس له ملك يطلق
التصرف فوزعنا على الشبهين حظ المار فجعلنا كله فى حق ما لا يمكن
الاحتراز عنه وكذلك غيره فى حق ما يمكن الاحتراز عنه كيلا يتعذر عليه
الانتفاع قوله وهو مفتوح اى باب التصرف والواو للحال
قوله اى ضربت بنفسها اى بجدها قوله وغيره عطف على قوله
الابطاء وفيه اى وفى غير الابطاء فصار اى غير الابطاء لا يشترط اى
التعدى قوله حيث لا ضمان عليه اى فى الوطئ قوله الا فى الوطئ هى

فيه كلام على المصنف م

قاعدة لطيفة م

فيه كلام على المصنف م

٧ قوله والثلثين متعد لان ثلثى البئر او ثلثى ملك شريكيهما ص

بيدها او برجلها قوله ضمن ما تلف مطلقا اى فى الاشياء المذكورة وسواء
كانت سائرة او واقفة كما فى المنبح قوله ضربها بحدتحا فرها هكذا فى المغرب
وذكر فى الصحاح ونفحت الدابة ضربت برجلها واعتمادا لفقهاء على صاحب
المغرب اكثر ولذا اختار نقل ما فيه وعلى اى وجه كان لا يكون النفحة الا
بالرجل فيدخل مفهومها فيكون ذكر الرجل تاكيدا كما قال بلسانه وسمع باذنه
كان ذكر اللسان والاذن تاكيدا وا ما عطف قوله او ذنبها فمن قبيل علفتها
تبنا وماء باردا والمعنى هنا او ضربت بذنبها او النفحة مجاز عن الضرب
المطلق بقرينة ذكر الرجل وعطف الذنب فيصح ذكره وعطفه على طريق عموم
المجاز فى النفحة قوله اواوقفها بمعنى وقفه اى حبسه لان وقف يجئ
متعديا والايقاف لغة ردية ذكره فى المغرب وكذا فى القاموس واختاره
لكثرة استعماله فيما بين الفقهاء او الشيوع وقف فى اللازم وقيل وقفه
فيما يحبس باليد واوقفه فيما لا يحبس بها قوله له اى لاجل الروث
او البول قوله فلو اوقفها لغيره ضمن وفى الذخيرة لو اوقف دابة
فى سوق المسلمين فلا ضمان على صاحبها لان الوالى اذن فى ايقاف الدواب
فيه واذا كان باذن الامام لا يصير سببا للضمان انتهى قوله او حجرا
صغيرا والحصاة ان كان ايضا حجرا صغيرا الا انه لا يسمى حجرا عرفا ولذا
صرح به قوله وبالكبير يضمن ذكر فى بعض الشروح ان الحجر الكبير
هو الذى يراه الراكب من غير تكلف وفى بعضها ان الحجر الصغير هو الذى
يقبل ان يرمى به وهو اكبر من الحصاة والحجر الكبير الذى لا يحمل ولا يرمى
به الا بشق الانفس قوله لامكان الاحتراز وانما يكون ذلك عادة
من قلة هداية الراكب او يكون لتعنيف فى التيسير فيكون متعديا والتعزيط
فيضمن قوله يضمن فيها السائق والقائد وفى المبسوط والراكب والرديف
والسائق والقائد فى الضمان سواء لان الدابة فى ايديهم وهم يسيرونها
ويصرفونها كيف شاؤا وهكذا فى الجامع الصغير كما فى المنبح لانه اى الرجل
تذكيره بحسب ظاهر اللفظ وقوله غاية تانيثها باعتبار المعنى لان
الرجل مؤنث معنوى وفى مثله كلا الاعتبارين مستفيض ولا سيما فى
عبارات المصنفين قوله واكثرهم على الاول وهو كون السائق غير
ضامن فى النفحة كالقائد وهو ظاهر الرواية كما فى التثقيف ولما سبق
فى المنبح وذكر فى الجامع المحبوبى لو قال السائق او القائد او الراكب
لمن هو على الطريق اليك اليك فان سمع هذه المقالة ولم يذهب
باختياره وقد وجد مكانا اخر ليذهب اليه حتى تخرق ثيابه لا يضمن
صاحب الدابة وان لم يوجد مكانا اخر اولم يقل اليك اليك وقال ووجد
ووجد مكانا اخر ولكن لم يسمع من على الطريق يضمن السائق الخ قوله
ذكر الراجل فى المبسوط يريد به ان الراجل لم يذكر فى الهداية وسائر
المتون اقول وجه عدم ذكره ان هذا الباب باب جناية البهيمة والجناية
عليها واصطدام الماشين ليس من ذلك فى شئ فكان خارجا عن مسئلة
هذا الباب فيظهر منه ان فى القول بان تقييده بالفارسين اتفاقى

لانه يكون فى من قبيل ذكر المقيد وارادة المطلق منه

قاله اكثر شراح الهداية منه

او بحسب

او بحسب الغالب تعسفا واما ذكره المصنف فاستطرادى تكملة للفائدة
ولكل وجهة ولكن ذكره اوجه لئلا يوهم اختلاف الحكم بكونهما ماشيين نعم
انما يتفق اصطدام الراجلين فى صورة مع اصطدام الفارسين فى الحكم فعلى
المصنف ان يبتنبه ولم يبين كما لا يخفى قوله وكان الاصطدام خطاء
اطلق المصنف وجوب الدية فى الاصطدام ولم يقيد المصطدمين بان يقع
كل منهما على وجهه او على قفاه اقتفاء لعامة ارباب المتون حيث اطلقوه
ولم يقيدوه به ولكن ذكر فى خلاصة الفتاوى رجلا ان اصطدما فوقعا فماتا
ان وقع كل منهما على وجهه فلا شئ على كل منهما وان وقع على قفاه فعلى عاقلة
كل منهما دية صاحبه وان وقع احدهما على وجهه والاخر على قفاه فدية
الواقع على وجهه تهدر ودية الاخر على عاقلة صاحبه وهكذا فى الفتاوى
الظهيرية والولوالجية ولذلك ترى ان بعض الشارحين يمشى على الاطلاق
وبعضهم يقيدون ويحملون الاطلاق عليه اقول ومن الله التوفيق ان هذا
محمول على اختلاف الروايتين او الاطلاق محمول على اصطدام الفارسين
والمقيد على اصطدام الراجلين فعلى هذا الوجه يظهر فائدة تقييد صاحب
الهداية بالفارسين واحتماله على الراجلين واطلاق موت المصطدمين
هذا وجه وجيه ان شاء الله تعالى فاغتنمه العلم عنده تعالى قوله فيكون سببا
للضمان عند وجود التلف به وذلك الضمان تمام الدية وهذا استحسان
صرح به فى الشروح ولذلك خالف فيه زفر والشافعى لانهما لم يقولا به
صرح به فى الاصول قوله ولم يذكر فى الهداية والكافى الخ اعتذار لقوله
ولو عمدا فنصفها حيث لم يوت فى سائر المتون وقد ذكر فى المحيط مصرحا
من غير ذكره فى بيان قول الخصم قوله اى يجب نصف الدية فى العمد
اعترض عليه بانه مخالف لما سبق من ان العاقلة لا تتحمل على ما مر غير مرة
اقول المراد بالعمد عمد بالاصطدام لا عمد بالقتل لان الاصطدام ليس
بالة القتل بل ليس بالة فلا يقصد به القتل فيكون القتل به قتلا خطاء
بل يكون من قبيل الجارى مجرى الخطاء لانه قد سبق ان القتل بابطاء
الراكب على الدابة من هذا القبيل والاصطدام ليس باقوى منه فهو
من هذا القبيل كما هو الظاهر قوله فيجب الدية على العاقلة ثم اعلم
انه لم ار من يصرح بان لاحد المصطدمين لو لم يمت فاى شئ حكم اقول
ينبغى ان يجب الدية على عاقلته كاملة فى الخطاء ونصفا فى العمد وقد
يجب الكفارة ويحرم عن الارث لانه باشر فى قتله وهنا حكم المباشرة
تدبر العلم عنده تعالى قوله واخذ زمام واحد منها قيد بالاخذ لانه لو لم
ياخذ زمام واحد منها بل كان نائما عليه او قاعدا عليه فلا ضمان عليه فى ذلك
فهو فى حق ما خلفه بمنزلة المتاع الموضوع على البعير كما فى التتارخانية
قوله على عاقلته الرابط اعترض عليه بانه ينبغى ان يكون فى مال الرابط
لان الرابط اوقعهم فى خسران المال وهو مما لا يتحمله العاقلة على ان
هذا اقول الربط للقود بمنزلة التسبب للمباشرة فينبغى ان يتحمله
العاقلة على ان هذا دية ليس فيه عمد فكيف لا يتحمله العاقلة كما لا يخفى

رأيت بعد زمان ان القهستانى فى شرح مختصر الوقاية مشى على الوجه الاخير نقلت الحمد لله تعالى منه

المعترض المولى الوانى

المعترض صدر الشريعة

قوله ربط على قطار صفة بعير وقوله يسير صفة قطار قوله كذا اذا علم
القائد اطلقه نشمل علمه بالربط سواء كان القطار سائرا او واقفا كما هو
المطلوب من هذا النسق وان لم يظهر مراده فى الشرح قوله ارسل كلبا
او طيرا اه قيد بهما لانه اذا ارسل الدابة ولم تنعطف يمنة او يسرة
فانه يضمن ما اتلفته سواء ساقها او لم يسق كما فى البرجندى قوله فادام
فى فوره اى قبل ان يسكن قوله ضمن فى الكلب وعند ابى يوسف يضمن سواء
كان يقوده او يسوقه او لا واشار فى الزيادات الى الضمان وان الارسال
بمنزلة السوق عنده وبه اخذ الطحاوى قال الصدر الشهيد فى شرح
الجامع الصغير الفتوى على هذا وقال الفقيه ابو الليث وعليه الفتوى
فسكوت المصنف رحمه الله عن قول ابى يوسف مع انه اخذوا به كما فى صدر
الشريعة والمفتى به لما سبق ليس كما ينبغى قوله والطير لا يحتمله الخ
اعترض عليه بانه يحتمل السوق بالزجر والصياح واجيب بان الزجر
والصياح انما اعتبر فى الاصطياد للضرورة ولا ضرورة فى اعتباره
فى باب الضمان لا يجب بالشك على ان الطير اذا عدل عن صوب الصيد
مثلا لا يتوجه اليه بالاغراء غالبا لتوحشه بالطبع والاستيناس عارض
بخلاف الكلب قوله وهى المنفلتة قال محمد رحمه الله تعالى هو الظاهر لان
المركوبة ونحوها يعتبر فعلها كما بين ولان الفعل مقتصر عليها لعدم ما
يوجب نسبتها الى الاحد قوله منفلتة اى خارجة من يده وناخزة قوله
ضرب دابة الخ اى بغير اذن الراكب اذ لو نخسها باذنه فلا ضمان عليه
فى نفحتها ولو وطئت رجلا فى سيرها وقد نخسها الناخس باذن الراكب
فالدية عليهما جميعا اذا كانت فى فورها بالذى نخسها كما فى الهداية وكذا لو
تلفت بالكدم او الصدم كما فى البرجندى قوله ضمن هو اى الضارب او
الناخس اذا كان المتلف مالا وان كان نفسا او طرفا فالضمان على عاقلتهما
كما فى الشروح قوله وان الفت الراكب وكذا لو نفحت القائد او السائق
كما فى بعض الشروح قوله عين شاة القصاب واضافة الشاة اليه ليست
للاحتراز بل هذا الحكم فى كل شاة والاضافة للاشارة الى ان المقصود
منها اللحم كما فى بعض الشروح قوله وضمن فى عين بقر جزار هو قصاب
البقر والابل انما قيد به لئلا يتوهم انهما لكونهما متعدين للحم يكون
حكمهما حكم الشاة ويظهر منه انهما لو كانا معدين للحرث والركوب فربع
القيمة فيهما يلزمه بالطريق الاولى وانما كان حكم عين بقر جزار وجزوره
كذلك لاطلاق الاثر قيد بالعين لانه لو قطع ذنبها يضمن النقصان
كما فى الذخيرة قوله لان اقامة العمل الخ بيان الحكمة فى ايجاب الربع
ولكنه يرد عليه انه يقتضى نصف القيمة لو فقأ عينى الحمار مثلا وليس
كذلك لما فى الظهيرية من انه اذا فقأ عينى حمار قال ابو حنيفة ان شاء
سلم الجثة وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان
وهكذا فى المحيط اقول الاولى ان يتمسك بالاثر وقبوله بلا تعرض
لبيان قوله بفوات احدهما وفى بعض النسخ احديهما ولكل وجهة لكن

فيه كلام على
المصنف
م

المعترض صدد
الشريعة
م

ولان الناخس وكذا الضارب
والاكتفاء بدلالة عليه كالاكتفاء
بقوله وان نفحت الناخس عن
ضربها بيدها ومثله كثير
كما لا يخفى من
مسعود

الاولى

الاولى اولى اذ المراد فوات احدى عينى الدابة لا فوات احدى عينيها وعينى
صاحبها مطلقا تدبر كما لا يخفى باب جناية الرقيق والجناية عليها
لما فرغ من بيان جناية الحر على الحر مباشرة وتسببا وما يستتبعه شرع
فى بيان جناية المملوك والجناية عليه ولتعلق هذا الباب بالمملوك اخره
لانحطاط رتبته عن المالك وباقى التفصيل قد سبق فى الباب السابق
قوله جنى عبد اراد به القن الخالص وهو الذى لم ينعقد له شئ من
اسباب الحرية كما فى التدبير والكتابة وامومية الولد فهذا هو المحل للدفع وان
لم يكن محلا له بان انعقد له شئ مما ذكر فسيجئ حكمه فى فصل بعد هذا الباب
قوله اى يقع الصلح اشار به الى ان قوله يصالح مبنى للمفعول على انه مسند
الى ضمير القود وهذا التفسير لتنوير المحل اى يقع صلح فى القود واللام
عوض عن المضاف اليه والثانى اظهر وهذا الحال فى الفعل الثانى قوله
لكنه اى حق المولى ضمنى اى واقع فى ضمن اعتبار الادمية فيما يرجع الى الدم
فلم يجب مراعاته اى لا يجوز مراعاة حق المولى وانما عبر لعدم الوجوب
لان بينه وبين عدم الجواز لا فرق فى باب الحد والقصاص فى اقتضاء سقوطهما
كما لا يخفى قوله وفيما دونها وكذا لو كان العبد الجانى صغيرا فعمده فى
النفس كالخطاء كما فى البرجندى وهذا تصريح لما علم ضمنا قبل لان فى
النفس متعلق بيجب قدم عليه للتخصيص فيفيد ان لا قود فى الاطراف
ومن نفى القود نفى الارش لانه لا مقتضى لكونها هدرا فيندرج حكم هذا
فيما سبق ضمنا كما لا يخفى قوله عطف على فى النفس اى ويجب فيما دونها
كالخطاء اى مثل القتل الخطاء فيكون فاعل يجب المقدر كالخطاء وهو ظاهر
شرح المصنف ومقتضى ما وقع فى اكثر النسخ من قوله دفعه سيده فدفع
فعل ماض واما على ما وقع فى بعض دفعه لسيده باللام بمعنى على فهو
مصدر فاعل يجب المقدر قوله وبين الحكم بقوله الخ وهذا الحكم انما
يجب بظهور الجناية بالبينة او باقرار المولى او بعلم القاضى ولا يظهر
باقرار العبد محجورا كان او ماذونا فلا يؤاخذ باقراره لا فى الحال ولا بعد
العتق كما فى التثنيف والتفصيل فى المنح قوله ولكن الواجب الاصلى
هو الدفع فى الصحيح ولهذا سقط الواجب الخ قيل هذا لا يدل على اصالة
الدفع دون الفدا بدليل ان العبد اذا تلف مالا ثم مات يسقط الوجوب
بموته ولا يضمن المولى مع ان فى اتلاف المال لم يشرع الدفع اصلا
نص عليه التمرتاشى فى الجامع الصغير واجيب بان حق صاحب الحق
فى الصورتين برقبة العبد واذا مات العبد فات المحل وسقط الحق
وفى صورة اتلاف المال الدفع حاصل ايضا لان للغرماء ان يقولوا
ببيع العبد فكان العبد مدفوعا اليهم كما فى النهاية على ان العبد اذا
جنى خطاء فدفعه المولى الى ولى الجناية ملكه الولى وان فداه فداه
بارش الجناية كما فى المنح قوله اى كانكل من الدفع الخ اشار به
الى ان قوله حالا قيد للدفع والفدا جميعا قوله ولا تاجيل فى الاعيان
لان التاجيل شرع للتحصيل ترفيها وتحصيل الحاصل باطل لانه عنده

الدفع عين قوله وان علم اى وان علم بالجناية لو هبه وكذا لو تصدق
به على انسان كما فى المبسوط والمحيط والتسليم فيهما شرط فى كونه مختارا
للفداء وكون الجناية فى النفس ولو كانت فيما دونها لو هبه المولى من المجنى
عليه لا يصير مختارا للفداء ولا شئ على المولى كما فى المنبع واما لو باعه
ولو من المجنى عليه فالاقدام على البيع بعد العلم بها اختيار للفداء دلالة
وكذا الحال فى سائرها والمراد بالبيع ما يكون باتا او الخيار للمشترى
واما لو كان فاسدا ولم يسلمه او الخيار للبايع لا يكون مختارا للفداء
والمراد بالاستيلاد اعلاق لو ثيبا والوطى كالاستيلاد ان كانت الامة
بكرا فالاقدام على هذا بعد العلم بها اختيار للفداء وعن ابى يوسف ان الوطى
مطلقا اختيار كما فى الكافى وغيره قوله غرم الارش وهو اعم من ان
يكون الدية لو قتله العبد خطاء وبدل الشجة عمدا كانت الشجة او خطاء
وهو المراد تدبر قوله الاقل من قيمته ومن دينه كلمة من للبيان لانه
متعلق باقل والتقدير غرم لرب الدين ما هو اقل من الاخر الذى هو القيمة
تارة والارش اخرى قوله اذ لولا الاعتاق يدفع الى ولى الجناية ثم
يباع للدين وانما بدا بالدفع لا بالدين لان فيه رعاية الحقين ولو بدا
بالدين فبيع به لبطل حق ولى الجناية فى الدفع لانه يصير ملكا للمشترى
وفائدة الدفع الى ولى الجناية اولا ثم البيع للدين ثبوت استخلاص
العبد بالفداء لولى الجناية اذ للناس اغراض فى الاعيان فاذا بقى شئ من
ثمن العبد يكون لولى الجناية لانه بيع على ملكه وان لم يف ثمنه بالدين
يتاخر ما بقى الى ما بعد عتقه كما فى البدايع قوله متعلق برقبتها استيفاء
حتى منع المولى عن التصرف فى رقبتها ببيع او هبة او غيرها فكان
الدين من الاوصاف الشرعية القارة فى فيسرى الدين الى الولد كالكتابة
والتدبير والرهن كما فى بعض الشروح قوله فى ذمة المولى لا فى ذمتها
حتى لم يمنع المولى عن التصرف فى رقبتها بما ذكر قوله وانما بذاتها
اى الامة الجانية قوله اثر الفعل الحقيقى اى الحسى وذلك الفعل
الحسى هو الجناية وهى ليست صفة شرعية قارة فى ذمتها حتى يسرى
اثرها الى ولدها ولذلك لا حد ولا قود على الولد لكونهما اثر الفعل
الحقيقى الحسى والدفع الفعل الحسى ايضا فلا يسرى الى الولد وحكم
الدفع انتقال المدفوعة من ملك المولى الى ملك ولى الجناية قوله
والسراية اى سراية الحكم وتجاوزه من الام الى الولد قوله فى الامور
الشرعية والامر الشرعى امر اعتبارى يتحول بتحويله بخلاف الامر
الحقيقى فانه لا يمكن ان ينتقل من محل الى غيره كما فى بعض الشروح
قوله وليا له اى للزاعم الاظهر ان يقال بدله شخصا ذلك الرجل
ولى له اذ المراد كون الحى ولى المقتول لا العكس ولكن هذه الولاية
من قبيل التضايف كثيرا لم يغير العبارة كما هى العبارة فى الهداية فيكون
المراد بالولى القريب كما لا يخفى قوله فلا شئ له اى للزاعم لا من
المولى ولا من العبد قبل عتقه وبعده هذا مقتضى الاطلاق وهو المراد

قوله وانما يستحق الدية على العاقلة وهى حق سيده على تقدير كونه معتقا
كما هو زعم الزاعم فيحصل ابراء العبد ومولاه ولا عاقلة للعبد الا مولاه وقد
سقط عاقلة له على زعمه فيصدق الزاعم الخ قوله صدق الاول اى قوله
قتلت قبل عتقى خطاء قوله فراده الخ مبتداء وقوله ما قتلته بعده خبره
وقوله حذرا مفعول له للمراد وقوله لا معناه الظاهر عطف على الخبر
اى ليس مراده به معناه الظاهر منه حتى يفهم من قوله قتلت قبل عتق
لزوم الضمان على المولى الخ قوله من قيمته ومن الدين هكذا فى النسخ
ولكن الصواب ومن الدية قوله والدية عطف على الضمان اى لزوم
الدية على المولى قوله لانه اقر بسبب الضمان الخ يشير به الى ان مبنى هذه
المسئلة ليس على اسناد الاقرار الى حالة منافية للضمان كما فى المسئلة السابقة
ولو كان مبناها عليه لكان القول قول المقر وانما مبناها على انه اقر بسبب
الضمان ثم ادعى ما يبرئه فلا يسمع قوله الا بحجة كما فى التكملة قوله واخذت
الغلة اى اخذت منك غلة عملك قوله لان الظاهر كونهما اى كون
الجماع واخذ غلة عملها فى حالة الرق لان فيه تبعيد المسلم عن الزنا والغصب
وقد اسند الاقرار الى حالة منافية للضمان قوله مثله بالنصب خبر كان
اى مثل العبد الامر فى كونه محجورا قيد به لانه لو كان الامر عبدا ماذونا اى
فى التجارة والمامور عبدا محجورا او ماذونا يرجع مولى العبد القاتل بعد
الدفع او الفداء على رقبة العبد الامر فى الحال بقيمة عبده لان الامر بامره
صار غاصبا للمامور فصار كاقراره بالغصب فيؤخذ به فى حال رقه بخلاف
المحجور لما سبق كما فى الكفاية فظهر منه ان كون المامور محجورا ليس للاحتراز
عن كونه ماذونا كما لا يخفى قوله بلا رجوع حالا اى بلا رجوع سيد القاتل
على العبد الامر فى الحال لانه سبق انفا ان الامر بامره صار غاصبا ورجع
هذا الغصب الى القول فصار كالاقرار منه بالغصب فلا يؤاخذ المحجور به الا
بعد العتق وكذا نقله الفقيه ابو الليث عن الزيادات وهو المراد بقوله
لان الامر قول الخ قوله لانه مختار الخ اى لان العبد الامر بعد عتقه
مختار اى غير مضطر فى دفع الزيادة كما كان مولى العبد المدفوع كذلك
بين الدفع اذ لو كان الفداء اقل من القيمة يصير المولى متبرعا بالدفع
فى الزيادة فلا يرجع بها على العبد الامر بعد العتق كما لا يخفى قوله نصفه
اى نصف العبد فيصير العبد مشتركا بين المولى وبين وليين الاخرين
نصفه له ونصفه الاخر لهما قوله بدية كاملة اذ النصف من كل واحد
من وليى المقتولين يصير دية كاملة وهى عشرة الاف درهم او الف دينار
او مائة من الابل قوله وكان حقهما فى كل الدية عشرة الاف نصفا لمجموع
الفداء خمسة عشر الفا عشرة الاف لوليى الخطاء وخمسة الاف لاحد وليى
العمد قوله لان حقه فى النصف اى نصف الارش لا نصف العين لما صرح
به فى العناية والنهاية وغيرهما من ان اصل حق وليى الخطاء وحق غير العافى
ليس فى عين العبد بل فى الارش الذى هو بدل المتلف والقسمة فى غير
العين تكون بطريق العول والمضاربة فيقسم بينهما اى بين الفريقين

انلاانا الظاهر من عبارة المصنف وبنى الخطاء او دفع اليهم دفعه اليهم اذ نقول
هنا بينهم اعترض على ما وقع من دليل قول ابيحنيفة بان الواجب الاصلي في
جناية المملوك هو الدفع فكيف يصح ان يقال ان اصل حق الفريقين ليس
في عين العبد بل في الارش اقول كون الواجب الاصلي هو الدفع انما هو بالنسبة
الى المولى تخفيفا عليه بتوسيع الدائرة في الدفع والفداء وحق ولي الجناية
انما هو في الارش لما صرح به في المنح وغيره من ان حق ولي الجناية في موجب
الجناية وموجبها يكون في الذمة لا في العين فظهر به ان ما اتى به الشراح
في دليل قول ابيحنيفة رحمه الله مستقيم كما لا يخفى وفي المنح هنا تفصيل
خلافا عنه اكثر الكتب **قوله** بطل كله اي كل الدم عند ابيحنيفة وقيل معه
محمد كما في الهداية المتبادر انهما وليا المقتول اختصارا اذ لو لم يكن كذلك
بل اذا كان له ولي لم يبطل حصته من الدية كما لا يخفى **قوله** والمولى لا يستوجب
على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه الظاهر ان يقال بدل قوله فلا
يخلفه الخ فلا يكون خلفا عن المقتول فيه اي في بدل دمه لان كلام المصنف
هذا يقتضي ان يكون المقتول احد الموليين وليس كذلك مسئلة المتن
على ان المقتول لو كان احدهما فحقا الآخر ينبغي ان لا يبطل الدم كله
عند الاعظم لما سبق في اول باب الشهادة في القتل من ان ثبوت الملك
للوارث انما يكون ابتداء عنده لا ان يثبت الملك للمورث ثم للوارث
بالنقل منه اليه فيقتضي هذا ان نصف الدم غير ساقط فلاولياء المولى
المقتول ان يطلبوه هذا ما يرى والعلم عنده تعالى **فصل**
هذا شروع في بيان احكام الجناية على العبد قدم احكام الجناية العبد
ترجيحا لجانب الفاعلية ولان تصور وجود الفاعل في الذهن قبل المفعول
من حيث هو هو فناسب ان يكون الترتيب الذي كذلك هذا زبدة ما في
الشروح وليس بغبار **قوله** قيمته اي قيمة كل من العبد والامة تجب
على عاقلة القاتل عندهما وكذا عنده على ما ذكره فخر الاسلام واما على ما
ذكره صاحب المحيط فهي على مال الجاني كما في المصفى **قوله** دية حر او حرة
نشر على مقتضى لف **قوله** وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس
رضي الله عنهما وفي الهداية وشروحه عبد الله بن مسعود لا ابن عباس
ثم الاثر في المقادير كالخبر لانها لا تعرف الا سماعا ولان العشرة اولى
مال له خطر في الشرع كما في نصاب السرقة والمهر في النكاح وعدم الفرق
في التنقيص بين العبد والامة اظهر الروايتين والوجه ما ذكر وفي
رواية الحسن عن ابي حنيفة التنقيص في الامة بخمسة دراهم قال الفقيه
ابو الليث هو القياس **قوله** يجب قيمته بالغة ما بلغت قوله بالغة
حال من فاعل يجب وما بلغت مفعول بالغة وما موصولة او موصوفة
والعائد محذوف اي بلغته ومذهبهما يقتضي تفضيل القن على الحر
اذا كان قيمته اكثر من عشرة الاف درهم وتسويته به اذا كانت عشرة
الاف درهم وهذا ساقط عن درجة الاعتبار كما لا يخفى بخلاف الغصب
فانه يرد على المال لا على النفس فيكون الواجب بمقابلة المال بالغا ما بلغ

المعترض صاحب التكملة م

أي في ذمة المولى لا في عين العبد سعه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى الواني م

هنا دفع بحث صاحب التكملة م

فيه كلام على المصنف م

قوله قيمته

قوله قيمته مائة دينار الظاهر ان يقول مائة والف دينار ليظهر ان قيمته
زائدة على دية الحر والكلام في ذلك واما اذا نقصت فلا كلام لاحد في ان ديته
هذا الناقص **قوله** في الصحيح هكذا صحح في الكافي وقال في المبسوط وهذا
هو الصحيح من الجواب وهو ظاهر الرواية كما في المنح **قوله** الا في رواية
عن محمد رواه عن ابي حنيفة وهو قول محمد وهو المختار في الهداية وتبعه في المجمع
حتى نقل عن محمد في ترجيح قوله ان القول بالوجه الاول يؤدي الى القبيح وهو
ان يجب بقطع طرف العبد فوق ما يجب بقتله فيما لو قطعت يد عبد قيمته ثلثون
الف درهم يجب خمسة عشر الف درهم بناء على الوجه الاول وهو قبيح جدا
وقد اختلف التصحيح والوجه الاول ظاهر الرواية فيرجح وكذا اختاره
المصنف ووجهه اعتبار جانب مالية القن في الاطراف وقد شيد اركانه
في الشروح **قوله** انه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف هكذا في النسخ
ولكن المذكور في عامة الكتب الفقهية خمسة الاف درهم الا خمسة دراهم
وهو الصواب وجهه اليد من الآدمي نصفه فيعتبر بكله وينقص هذا المقدار
اظهارا لانحطاط رتبة القن وفي الموضحة خمسمائة الا نصف درهم وفي الاصبع
الواحدة عشر عشر الدية الا درهما وعلى هذا سائر الاعضاء الخ وفي لحية
العبد روايتان في رواية الاصل يجب حكومة عدل وهو الصحيح لان المقصود
من العبد الخدمة لا الجمال وفي رواية الحسن يجب كمال القيمة لان الجمال
في حقه مقصود ايضا كما في التثنيف وكذا الحال في حاجب العبد وفي اذنيه
وروي رجوع ابيحنيفة عما رواه الحسن كما في المنح فظهر ان هو المقصود
من القن الجمال لا الخدمة يجب عند فوته حكومة العدل لا غير **قوله**
وجب دية حر اي للورثة وقيمة عبد اي للمولى **قوله** انشاء في حق المحل
لان قوله احدكما حر قاصر الدلالة على احدهما بعينه ولهذا لم يعتق
احدهما بعينه ما لم يقع البيان فصار انشاء في المحل اي في التعيين كما لا
يخفى **قوله** اظهار في حق المولى لان قوله هذا ليس بقاصر الدلالة
عليه بالنسبة اليه انما يكون البيان اظهارا من حيث ان العتق لا يعدونها
لان المحل والمولى لا فرق بينهما في هذه الحيثية **قوله** وبعد الشجة
بقي اي المحل وهو كل واحد منهما محلا للبيان فاعتبر اي البيان **قوله**
وفي فقاء عيني عبد قيمته بالعينين لانه ان فقاء احدى العينين يضمنه
المالك نصف القيمة اتفاقا ويبقى الباقي على ملكه كما في الكافي وذكر في
غصب الفتاوى الظهيرية اذا قطع الغاصب يد العبد المغصوب فان شاء
صاحبه دفع اليه المغصوب وضمنه قيمته وان شاء ضمنه النقصان
واخذ المقطوع ولم يذكر فيه خلافا لما سبق ان المعتبر في الغصب المالية
لا الآدمية **قوله** وفي الاطراف ايضا عطف على قوله فيها ومعنى ايضا
اي كما ان الآدمية غير مهدرة في الذات **قوله** ان لا ينقسم الضمان على
الاجزاء اي ان لا يتوزع كمال بدل النفس على النفس والطرف الفائت
بل يكون الجثة بازاء الفائت لا غير **قوله** ولا يتملك الجثة عطف
على لا ينقسم على صيغة المجهول والجثة قائم مقام الفاعل **قوله**

وانت خبير بان هذا التقبيح والاستبعاد مدفوع لان ما يؤدي الى القبيح نادر الوقوع فلا اعتبار له سعه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على الواني م

ومن احكام المالية الخ اى ليس له ان ياخذ كل بدل العين مع امساك الجثة
كما انه كذلك فى المال قوله فوفرنا على الشبهين حظهما وقلنا ان شاء المولى
دفع عبده واخذ قيمته نظرا الى المالية وان شاء امسكه ولا شئ له نظرا الى
الآدمية بل قيل له من شرط استيفائك هذا الضمان ان تزيل الجثة عن
ملكك وتدفعها الى الجانى فصل اخر ذكر المدبر وام الولد
من العبد والامة لان رتبتهما احط فى اسم المملوكية وهما اكمل فى استحقاق
اسم المملوكية لان المولى كما يملكهما يدا ورقبة يملكهما من جهات عامة
التصرفات فيهما من البيع والهبة ونحوها بخلاف المدبر وام الولد قوله
اقر مدبرا وام ولد وكذا القن قال فى فيض الكركى واقرار العبد المحجور
بجناية توجب الدفع او الفداء لا يصح انتهى ولكن سكوت المصنف رحمه
الله تعالى عنه من هذا خذوه بناء على انفهام ذلك بالاولوية نظرا اليهما
وقد قال فى التحفة ان القن لو اقر بشئ من حقوق الاموال لم يلزم على
مولاه ولم يتعلق برقبته ولكن يؤاخذ بعد العتق انتهى قوله والقيمة
والمعتبر القيمة حالة الجناية لا يوم التدبير او الاستيلاد فلو قتل
انسانا خطاء وقيمته الف ثم صارت قيمته خمسمائة والفا ثم قتل اخر خطاء
فلاحق لولى الجناية الاولى فى هذه الزيادة وهى للثانى كما فى الكافى هذا
اذا كان القيمة اقل من الدية واما اذا كانت مثل الدية فعليه قدر الدية
وينقص منها عشرة دراهم لان قيمة القن فى الجناية تنقص عشرة من
دية الحر ولو كانت اكثر من الدية يتعين الدية على المولى لانها اقل من
القيمة كما هو عليه اطلاق المتن ولكن قال فى المنح وفيه ايضا ينقص من
القيمة عشرة دراهم فيجب عليه اقول هذا مخالف لما صرح به فى اطلاقات
المتون وغيرها تدبر قوله ان ابا عبيدة الجراح هكذا فى بعض النسخ
وفى بعض الكتب الفقهية وابا عبيدة بن الجراح فى بعضها الاخر قوله
وكان اميرا بالشام جملة حالية عن ضمير قضى وقوله بمحضر متعلق بقضى قوله
لمنعه منه اى يكون الدفع ممنوعا من المولى ولا يثبت الخيار الى قوله فى متحد
الجنس كما هنا لان التخيير فى الجنس المتحد خارج عن قضية الحكمة لانه
لا يختار الا الاقل لا محالة قوله بخلاف القن الخ لان من الناس
من يختار دفع العين ومنهم من يختار دفع النقد على ما هو الايسر
عنده ولا يبقى ما يختاره على ملكه ويخرج الاخر عن ملكه قوله وان
جنى المدبر الانسب لصدر الفصل ان يقال وان جنى كل من المدبر وام
الولد على ان ام الولد كالمدبر فى جميع ما وصف فى هذا الفصل كما فى
الهداية وغيره فح لا يكون ايضا حاجة الى قوله وام الولد فى كلها كالمدبر
وبعد تصريحه به ثمه لا يفيد قوله او ام الولد فى صدر الفصل فائدة
قوله ويتبع مولاه فياخذ منه الاقل من الارش ونصف القيمة
ثم يرجع المولى بذلك على ولى الجناية الاولى قوله او ولى الاولى
وهو لا يرجع على المولى بلا خلاف كما فى تشنيف المسمع وغيره قوله
يسعى فى قيمته اى تمام قيمته وهو المتبادر من الشرح وعليه

مشى الجنثى او مدبرا وهى نصف تمام القيمة لو كان التدبير مطلقا وتمام أى المولى الثانى م
القيمة لو مقيدا على ما سبق الكلام فى اخر باب التدبير فى قيمة المدبر مع
الاختلاف والتصحيح وقد صرح به بعض محشى شرح الوقاية هنا نقلا عن
التتارخانية وعليه التعويل كما لا يخفى قوله ويبرأ الغاصب الخ علة المسئلة وهو كالدين الاسود م
الثانية قوله باسترداد المغصوب اى استرداد السيد المغصوب مصدر
مضاف الى المفعول واللام فى الاستيلاء عوض المضاف اليه اى استيلاء
السيد عليه اى على المغصوب قوله لاستيلاء يده اى يد المولى عليه
اى على عبده وقوله لوصول ملكه اى ملك المولى وهو العبد اليه اى الى
المولى قوله دون اقواله نصب على الظرفية والعامل يؤاخذ قوله عند
ابى حنيفة وابى يوسف وذكر القدورى فى كتاب التقريب قول الامام
وحده وذكر قول ابى يوسف وزفر مع قول محمد فى التشنيف قوله ولهما
ان حق الاول فى جميع القيمة الخ فان قلت ان الثانية مقارنة للاولى
حكما ولذا جعلت القيمة بين الوليين من غير ترجيح الولى الاول فكيف
يكون حق الاول فى جميع القيمة فيستحق وحده ما رجع به المولى على
الغاصب قلت استحقاق الاول كل القيمة حقيقة ومزاحمة الثانى انما
جعلت باعتبار ان يجعل الجناية الثانية مقارنة للاولى حكما والحكمى دون
الحقيقى فانما يؤثر عند دفع المولى القيمة تدبر العلم عنده تعالى قوله
ياخذ منه ليتم حقه وما قاله محمد من اجتماع البدلين فى ملك الولى الاول
مدفوع بان ما اخذه المولى من الغاصب اولا بدل عن المدفوع بجنايته
عند الغاصب فيما بين المولى وبينه وبدل عن القتيل فى حق ولى الجناية الاولى
ولا مانع فى كون شئ بدلا عن شئ فى حق شخص وبدلا عن شئ اخر فى حق
غيره كذمى باع خمرا وقضى بثمنه دينا لمسلم عليه فهو يجوز لان المأخوذ فيه كلام على المصنف رحمه الله م
وان كان بدل الخمر فى حق الذمى الا انه بدل الدين فى حق المسلم كما فى المنح
قوله وبعكسه الخ اقول كان الصواب ان يكون المتن هكذا ثم يرجع
به اخرى عليه اى على الغاصب فان يأتى قوله وبعكسه الخ بعده ولعل
تحرير المتن عليه الا انه سقط من قلم الناسخ وفضل المصنف يابى عن
مثل هذا الخبط لان عامة الكتب عليه ولو متنا مختصرا وقوله لان الجناية
الاولى كانت فى يده اى فى يد المولى وقوله واذا دفعه اليه يرجع فى الفصل
الاول على الغاصب وفى الثانى لا يقتضى ايضا سقوط من قلم الناسخ كما لا
يخفى العلم عنده تعالى قوله فاستحق المولى كله بسبب الخ الصواب فاستحق
كله على المولى بسبب وكذا فى قوله استحق النصف بسبب الخ ان يقال
استحق النصف عليه بسبب لان المستحق اسم فاعل هو ولى الجناية والمستحق
العبد والمستحق عليه المولى تدبر العلم عنده تعالى قوله غصب صبيا والمراد
بغصب الصبى الذهاب به بغير اذن وليه اطلق الصبى ولكن المراد صبى
لا يعبر عن نفسه كما فى الكافى وذكر فى التتارخانية ومن المشايخ من قال
فى الصبى ان المسئلة مجراة على اطلاقها يعنى سواء كان الصبى يعبر عن نفسه
او لا يعبر واجمعوا على ان الصبى ان قتل نفسه لا ضمان على الغاصب

وفي العبد يضمن سواء مات بامر يمكن التحرز عنه اولا **قوله** فجاة اى من غير مرض وعلة يقال اتاه فجاة اى بغتة من غير توقع **قوله** بصاعقة وهو نار تسقط من السحاب في رعد شديد وفي معناها موته ببرد شديد او برد شديد او التردى من موضع عال كما في البرجندى **قوله** لنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات اراد به جنس الصاعقة والحية لا الكثرة كما ظن لان اللام اذا دخلت على الجمع ولا عهد هنا يحمل على الجنس وهو المراد لان كلا منهما لا يكون في كل مكان بخلاف الموت فجاة او بحمى لان ذلك لا يختلف باختلاف المكان كما في الهداية وغيره لان سبب الهلاك بالحمى امر حادث من نفس الصبى فلا دخل للمكان فيه كما في البرجندى بخلاف كثرة الحمى لانها ناشية بامر الله من عفونة الهواء وذا يختلف باختلاف المكان ولهذا يضمن بنقله الى موضع يغلب فيه الحمى كما لا يخفى **قوله** حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن اى عاقلته وكذا لو نقله الى مكان فيه طاعون ووباء يضمن كما في البرجندى ولا شك ان بعض المكان مبتلى اهله بذلك كالقسطنطينية ثم التحقيق فيه ان الدخول في مثل هذا المكان عند ابتلاء قومه بذلك منهى عنه لقوله عليه السلام اذا سمعتم بالوباء في ارض فلا تقدموا عليه واذا وقع في ارض وانتم بها فلا تخرجوا فرارا واخر الحديث يقتضى ظاهرا كون الخروج منه منهيا عنه وليس كذلك بل الخروج المنهى عنه هو الخروج الفرارى من الارض التى وقعت بها الوباء باعتقاد ان الفرار منج كما هو المتبادر من الخروج الفرارى وباطلاقه يشمل انه منج وحده او باذن الله واعتقاد الاول باطل والثانى منهى عنه لان الانجاء من الله كما يكون عند الفرار يكون عند القرار على انه ليس في القرار تعيين الهلاك ولا غالبه ولذلك يعتبر تصرفه من الهبة والاعتاق من كل ماله لا من ثلثه ولا يصير الزوج فارا ولو عند نشوه صرح به الفقهاء فاعتقاد الانجاء منه تعالى عند الفرار لا عند القرار غير جائز وتساويهما في الاعتقاد يقتضى القرار دون الفرار لا انه يكون لغوا اذ لا مقتضى له وانما قلت المنهى عنه هو الخروج الفرارى لان الكلام اذا قيد بقيد يتعلق النفى او النهى بذلك القيد فيبقى انه لو كان الخروج منها لمصلحة عامة او خاصة كالخروج الى السفر او الحج او الصلة او لاجل حفظ الصحة لا نفضاض الهواء فيها بالطاعون والوباء اذ قد صرح رؤساء الاطباء ان تعفن الهواء يظهر تاثيره في بعض نفوس الساكنين فيها بالتدريج او الخروج لعدم مشاهدة موت الاعزة من الاخوان والخلان لان الكابة ودوام الحزن يستدعى الخفقان والدق ونحوهما او للتجارة او سياحة وما اشبه ذلك فان كلها نيات صالحة للخروج متضمنة للخيرات التى لا يعدل بها اجر المصابرة على الاقامة في ارض الوباء توكلا ورضا بقضاء الله تعالى لان الخروج بنية صحيحة من هذه النيات لا يمنع التوكل والرضا في تلك المرتبة وتوهم لولا الخروج لوقع الابتلاء بذلك ساقط كما ان توهم لولا القعود لما وقع في الابتلاء ساقط لعدم الاعتبار للتوهم سيما عند وجدان نية صحيحة صالحة

للخروج

للخروج ومما يجوز الخروج ويحسنه ما روى انس بن مالك رضى الله عنه انه قال قال رجل يا رسول الله انا كنا في دار كثر فيها عددنا واموالنا فتحولنا الى دار قل فيها عددنا واموالنا قال عليه السلام ذروها ذميمة صرح به في المصابيح فالامر النبوى بعد سؤال السائل ونسبة نقص الاموال والاولاد الى الدار بقوله ذروها ذميمة يشعر بان السكون في المسكن المشائم المشار يحذر عنه وتركه واجب بمقتضى اطلاق الامر فلا اقل من الندب او الاباحة ولا شك ان الارض الطاعونية والمسكن الوبوى ابلغ في الضرر واظهر في تقليل العدد من شامة الدار والمنزل فيلحق بها والكلام في هذا الباب طويل فمن اراد التفصيل فليطالع كتاب الابانة للمولى النابلسى وكتاب بذل الماعون في فوائد الطاعون لابن الحجر العسقلانى **قوله** كما في صبى اودع فعل مجهول مفعوله الاول مستكن فيه راجع الى صبى ومفعوله الثانى قوله عبدا اى كما في صبى اودعه رجل عبده والمصنف قدمه في شرحه على المفعول الاول لاجل الضمير **قوله** ضمن عاقلة الصبى قيمته هكذا في الكافى نقلا عن الجامع الصغير لفخر الاسلام وصدر الشهيد وذكر في الهداية وعلى عاقلته الدية ولعل مراده القيمة وانما عبر عنها بها لان هذه المسئلة بازاء مسئلة الحر على ان دية العبد قيمته فلا محذور في هذا التعبير كما لا يخفى **قوله** وان اتلف اى الصبى والمراد المحجور وانما لم يذكر لان الاصل في الصبى الحجر وذلك لانه اذا قبل الوديعة باذن وليه واستهلك يضمن اجماعا ذكره في فصول العمادية والبدايع **قوله** عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله الخ هذا الاختلاف في الصبى العاقل واما الذى لا يعقل فيضمن اتفاقا لان التسليط غير معتبر وفعله معتبر كما في الهداية وهو المنقول عن فخر الاسلام وقال صاحب المحيط ظن بعض مشايخنا ان هذا الخلاف في صبى يعقل وليس الامر كما ظنوا بل الخلاف في الكل واحد كما في البرجندى والمنبع ووضع الخلاف في الاتلاف لان الوديعة لو تلفت في يده ولو بترك الحفظ او بان دل سارقا على الوديعة لا ضمان بالاجماع ووضع في اتلاف ما اودع عنده لانه لو اتلف ما اودع عند ابيه يضمن بالاجماع كذا في المنبع **قوله** وبدونه اى وان اتلف مالا بدون الايداع **قوله** لما مر الخ هذا الشرح ماخوذ من شروح الهداية وكتاب الوديعة مقدم فيه فيصح لما مر ثمه واما في هذا الكتاب مؤخر فكان المناسب لما ياتى ومثل هذا في شرحه كثير لا يخفى على من تدرب

باب القسامة

لما كان امر القتيل يؤول في بعض الاحوال الى القسامة وهو عند ما لم يعلم قاتله شرع في بيانها والقسامة على بناء الغرامة اسم بمعنى القسم وهو اليمين كما في المنبع وغيره وقول المصنف هى ايمان صريح في ان القسامة بمعنى القسم لا انها مشتقة من القسمة وقوله تقسم الخ اى تجعل تلك الايمان مقسومة على اهل المحلة يعنى يحلف كل واحد منهم على ما سيجئ التفصيل وليس في هذا ما يشعر كون القسامة من القسمة كما ظن كما لا يخفى **قوله** ميت اطلقه فشمل المسلم والذمى عاقلا كان او مجنونا بالغا كان او صبيا ذكرا

فيه كلام على المصنف م

كان او انثى حرا كان او قنا او كن فى القن ولو كان مدبرا او ام ولد او مكاتبا
القسامة والقيمة لا الدية لان ديتهم قيمتهم والخيار للمولى لا للسلطان
الا اذا وجد فى دار مولاه فح لا قسامة ولا دية فى القن كما فى التشنيف قوله
به جرح اى جراحة يعلم انها من فعل الادمى قوله او خروج دم من اذنه
الخ فان الدم لا يخرج منها عادة الا بفعل الآدمى واحتمال التردى من موضع
اوضرب حيوان غير الانسان لا يعتبر لندرته كما فى البرجندى قوله وجد
فى محلة اراد به الموضع الذى كان ملكا لاحد او جماعة مخصوصة او فى ايديهم
احترز به عن الشارع الاعظم والسجن ونحوهما هذا زبدة ما فى الشروح
قوله او اكثره لان للاكثر حكم الكل فالحق بالكل تعظيما لامر دم الآدمى
كما فى الهداية وغيره فان قيل ان هذا حكم عرف بالنص خلاف القياس وقد ورد
فى البدن والحاق الاكثر به قياس فلا يجرى فى هذا الباب على انه يقتضى
القصر على مورده وهو كل البدن قلت هو الحاق بدلالة النص او بالاجماع
يدل عليه تعبير الفقهاء بالالحاق لا بالقياس والاعتبار العلم عنده تعالى
قوله او نصفه مع رأسه لان الرأس اشرف من باقى الاعضاء فيكون ما وجد
به فى معنى الاكثر اذا بلغ به الى النصف فظهر منه ومما قبله انه اذا وجد
اقل من النصف ومعه الرأس او وجد النصف وليس معه كل الرأس سواء
كان مشقوقا بالطول او لا فانه لا قسامة ولا دية فيهدر الدم. هذا
زبدة ما فى الشروح قوله اذ لو علم اى ببينته او اقرار وفى الذخيرة
اذا وجد القتيل فى محلة وادعى اهل المحلة ان فلانا قتله دونهم واقاموا
على ذلك بينة من غير محلتهم جازت الشهادة على دعواهم ووجب لهم
البراءة عن القسامة والدية ادعى ولى القتيل ذلك او لم يدع كذا فى
التتارخانية قوله خمسون رجلا منهم اى من اهل المحلة اى الاحرار
البالغون العقلاء وهو المراد فالقيد الاول ماخوذ من كونهم اهل المحلة
اى ملاكهم والثانى من كونهم اهل الحلف وكذا الثالث وقيد الرجل يفيد
ان لا قسامة على المرأة واما العبد المأذون ان وجد القتيل فى داره فى يده
وليس عليه دين فلا قسامة عليه بل على مولاه وعاقلته استحسانا وان
كان عليه دين فينبغى ان يجب القسامة على العبد المأذون على قياس
قول الامام ولكن فى الاستحسان يجب على المولى واما المكاتب ان وجد
فى داره فعليه الاقل من قيمته والدية وهل يجب عليه القسامة ذكر
القاضى فى شرح مختصر الطحاوى ان عليه الايمان وان حلف يجب عليه
الاقل من قيمته والدية الا قدر عشرة دراهم ويكون حالة كما فى المنبع
مفصلا قوله ان هذا قتيل الخ ان مفسرة وما بعدها هو الاب قوله
فما الذى يخرجه عنكم اى فاى شئ يخرج موجب هذا القتيل من القصاص
او الدية عن عهدتكم قوله الى ان خيار تعيين الخمسين الى الولى
فان اختار اعمى او محدودا فى قذف جاز لان هذا يمين وليس بشهادة كما فى
الهداية قوله او صالحى عطف على من يتهمه صيغة جمع سقط نونه
بالاضافة واو ليست مانعة الجمع لان للولى ان يختار الخمسين بعضهم من اتهمه

ولذا يوجد البدن نصفا ولو مشقوق
الرأس او اقل يهدر الدم ويسقط
لبقائه على اصل
القسامة والدية لا يجتمعت
القياس ولانه لو اعتبر
القسامات والديات فى مقابله
تنخص واحد ولم يرد به نص فيهدر
مـعـه
تدبر

فيظهر من هنا ان معنى قوله نصفه
مع رأسه كونه نصفا بالرأس
لا كون الرأس زائدا على النصف
والا يدخل تحت قوله او اكثره
مـعـه
سيما فى المنبع معه

وبعضهم من صالحى اهل المحلة كما له ان يختارهم من احد الفريقين قوله بانهم
قتلوه متعلق بقوله لا يحلف اى لا يحلف الولى بان اهل المحلة قتلوا هذا
القتيل قوله وان لم يشهد له الظاهر الخ فذهبه ح كمذهبنا كما فى الهداية
قوله وقربا لعهد اى عهد القتل لا عهد العداوة فانه داخل فى قوله
قيام اللوث فيكون تكرارا تدبر قوله حجة له اى للمدعى قوله اوجب الدية
فى الجديد اى فى قوله الجديد عمدا كانت الدعوى او خطاء وهو الصحيح كما فى المنبع
قوله ولنا قوله عليه السلام اى الملاق قوله كما فى التشنيف والتحقيق
فيه قوله عليه السلام واليمين على المدعى عليه وفى رواية على من انكر
افاد قصر اليمين على جنس المدعى عليه المنكر وليس وراء الجنس شئ بناء
على ما صرح من ان المعرف بلام الجنس اذا جعل مبتدأ فهو مقصور على الخبر
نحو الكرم التقوى والتوكل على الله والحمد لله والائمة من قريش فان قلت
على هذا يلزم ان لا يصح تحليف غير المدعى عليه من اهل المحلة فيما اذا ادعى
الولى القتل على بعض منهم بعينه مع انه يستحلف خمسون رجلا منهم فى
هذه الصورة ايضا قلت ثبت كون اهل المحلة مدعى عليهم بحديث ابن
عباس والولى منهم فى التعيين فلا يعتبر تعيينه الا بالبينة فلا يتغير حكم
القسامة الا بها وهى غير قائمة فيكون مدعى عليهم فيكون غير من عينه الى
خمسين مدعى عليهم من غير فرق والحصر فى هذا العدد واجب بالسنة ولذلك
لو نقص عددهم كرر اليمين حتى يتم العدد ولا يقتصد الولى تكرير اليمين
على احد عند كمال عددهم بالخمسين هذا زبدة ما كتب هنا فى المعتبرات عند
المعطى المسئولات قوله بدأ باليهود اى فى اهل خيبر قوله فيجب القصاص
بنصب يجب لانه عطف على يقروا قوله اى اهل المحلة بالدية هذا اذا لم
يكن لهم عاقلة فظاهر واما اذا كانت فالدية على عاقلتهم لما قال صاحب
الكافى ذكر فى المبسوط ان فى ظاهر الرواية القسامة على اهل المحلة والدية
على عاقلتهم فى ثلث سنين لان حالهم دون حال من باشر القتل خطاء
واذا كانت الدية هناك على عاقلتهم فههنا اولى وما ذكره المصنف تبعا
لصاحب الهداية يحتمل ان يكون المراد به على عاقلته المحلة كذا التوجيه فى الكافى
قوله وكذا عمر رضى الله عنه لما روى ان قتيلا وجد بين وادعة وارحب وكان
الى وادعة اقرب فقضى عليهم عمر رضى الله عنه بالقسامة والدية فقال وادعى
يا امير المؤمنين لا ايماننا تدفع عن اموالنا ولا اموالنا تدفع عن ايماننا
فقال انما حقنتم دماءكم بايمانكم واغرمكم الدية لوجود القتيل بين
اظهركم قوله تسقط القسامة عنهم وتسقط الدية عنهم ايضا لان
سقوطها يستتبع سقوطها غالبا ولذلك لم يذكره قوله حتى لا تسمع دعواه
بعد ذلك عليهم ولذلك قال ابو يوسف ومحمد لو شهد اثنان منهم على المدعى
عليه تقبل شهادتهما على ما سيجئ لانهما لا يدفعان بها مغرما ولا يجران
مغرما وانما عند ابى حنيفة رحمه الله لا تقبل لتمكن التهمة فى شهادتهما
من وجهين ابراء اهل المحلة ليتوسل به تصحيح الشهادة واحسن اليهم
باسقاط القسامة والدية فارادوا بالمكافاة على ذلك قال فى الاسرار

فيه كلام على
الوافى
م

قاعدة جيدة م

السؤال اعتراض صاحب التكملة
والجواب للعبد الفقير معه

فيه كلام على صاحب
التكملة
م

ما قاله الامام اظهر وما قالاه احق انتهى اشار بقوله احق ان قولهما ارجح
بل هو راجح تحقيقه ان ما ذكر في تعليل قول الامام كلا من الوجهين يرى وجيها
بحسب الظاهر ويكون اظهر واما ما ذكر في دليل الامامين هو المحقق لما
ان مانع الشهادة هنا التهمة لم يوجد في حقهم على انهم عدول وهو المفروض
فاللائق بل اللازم قبول شهادتهم لاحتمال عدم وجدان الشاهد غيرهم
لئلا يفوت حق الورثة وقد يدفع دليل الامام بان التوسل وارادة
المكافاة مخل للهداية والمفروض وجودها فيدفعه عند عدالتهم فظهر
انه تقبل شهادتهم فان وجد من يشهد غيرهم هذا العلم عنده تعالى قوله
وعن ابي حنيفة في رواية اي رواية عبد الله بن المبارك وكذا روي عن محمد وقال
ابو يوسف القياس ان تسقط القسامة الا انا تركناه للاثر قوله ابراء
منه اي دلالة لاهل المحلة اي الباقين ممن عينه الولي فتسقط عنهم
القسامة كما لو ابراهم نصا وما ذكر في المتن ظاهر الرواية ووجهه ان القاتل
احد اهل المحلة ظاهرا والولي ادعى كذلك الا انه عين وهو متهم في التعيين
لكونه من غير برهان فلا يعتبر والقتيل موجود فيهم والقاتل غير معلوم
فيكون التقصير ثابتا فيهم فلا ينتفي وجوب القسامة عنهم كما في المنح والتشنيف
قوله حتى يحلف او يقروا اذا حلف دفع القتل واذا اقر وجب موجب
ما اقر به لان اقراره حجة عليه هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف
يقضى بالدية عليه بمجرد النكول كما في دعاوى المال وفي الذخيرة وقاضيخان
ان الجبر على اليمين بالحبس عند النكول اذا كانت الدعوى في القتل العمد
اما في الخطا فيقضى بالدية على العاقلة ولا يحبس قوله بدل عن اصل حقه
اي حق المدعي قوله ببذل المدعي بالذال المعجمة وفتح الغين وكذا النال
معجمة في بذل الدية قوله فلا يقبل اي قوله بان القاتل هو زيد فان قيل
يظهر منه ان اهل المحلة لو اخبروا بان القاتل هو فلان سواء كان منهم او لم
يكن منهم لم يقبل قولهم لمكان التهمة فاي فائدة الحلف على العلم قلت
انما استحلفوا على العلم اتباعا للسنة الواردة فيه فتلقيناها بالقبول
من غير ان نعقل فيه معنى على ان فيه نرى فائدة عقلية وهي انه من الجائز
ان يكون القاتل عبدا او امة لواحد منهم فيقر عليه فيقبل له دفعه او فداه
ويسقط الحكم عن غيره وكذا لو اقر على عبد غيره فصدقه مولاه فكان التحليف
على العلم لهذا المعنى في الاصل ثم بقي الحكم كالرمل في الطواف شرع
لاراءة المسلمين الجلادة على الكفار ثم بقي ومن الجائز ايضا ان واحدا
من اهل المحلة ان يامر صبيا او مجنونا او عبدا محجورا عليه بالقتل ولو اقر به
يلزمه في ماله ويسقط الحكم عن غيره فظهر ان التحليف على العلم مفيد
كما في البدائع وقبله صاحب المنح وصاحب التكملة قوله فيحلف على ما ذكر
اي بالله ما قتلت الخ لانه لما اقر بالقتل اي بقتل زيد صار بقتله مستثنى
عن اليمين اي يمين المقر فبقي حكم من سواه اي سوى زيد فيحلف عليه
اي على ما ذكر قوله ولا قسامة على صبي ومجنون وكذلك لا يدخلان
في الدية على العاقلة ان وجد القتيل في غير ملكهما كالمحلة وان وجد في ملكهما

يدخلان فيها كما في مباشرتهما لانهما مواخذان بضمان الافعال كما في المنح قوله
رجل يسوق دابة عليها قتيل سواء كان مالكا للدابة او غير مالك وكذا الحال
في القائد والراكب وقيل القسامة والدية على مالك الدابة كما في التشنيف
والكفاية وان لم يكن مع الدابة احد فعلى اهل المحلة اذ وجدت فيها وان لم
يكن ذلك الموضع ملكا لاحد فعلى اقرب المواضع اليه بحيث يسمع الصوت
وان كان لا يسمع الصوت فهو هدر كما في البدائع قوله ضمنوا اي ضمنوا
قتلهم بعد القسامة اليهم قوله ولو بين قريتين اي ولو وجد القتيل
بينهما وكذا لو وجد بين سكتين فالقسامة والدية على اقربهما وسئل محمد
عن قتيل وجد بين قريتين اهو الى اقربهما الى الحيطان او الارضين قال
اذ كانت الارضون ليست بملك لهم انما ينسب الى القرية كما ينسب
الصحاري فهو على اقربهما بيوتا كما في التتمة قوله فعليه القسامة
اي خمسون يمينا هذا اذا كانت عاقلته غيبا وان كانوا حضورا يدخلون
في القسامة خلافا لابي يوسف لانه يلزمهم حفظ الدار ونصرة من فيها
كما يلزم صاحب الدار وكذا يتهمون بالقتل كصاحب الدار والمشاركة
في سبب وجوب القسامة توجب المشاركة في القسامة بخلاف الدية فان وجوبها
على العاقلة لا يتعلق بالتهمة فلا يختلف الحكم بين الغيبة والحضرة المطلق
المصنف دار رجل فشملت ما كان فيها ساكنا او كانت مفرغة مغلقة فوجد فيها
قتيل فعلى رب الدار وعاقلته القسامة والدية هذا زبدة ما في المعتبرات
قوله حتى لو كان بيده اي لو ثبت انها بيده باليد بان كانت وديعة
ونحوها كما في البرجندي وانت خبير بان انكار العاقلة كون الدار ملكا له
يكفي في دفع الدية عنهم ما لم يثبت المدعي انها ملك له وعليه عبارة الهداية
وغيره كما لا يخفى قوله تدى عاقلة ورثته قيد بالدية لان وجوب
القسامة على العاقلة اختلف المشايخ فيه على قول ابي حنيفة واختار شمس
الائمة السرخسي انه لا قسامة هنا كما في الكافي ولكن اختار النسفي وصاحب
البدائع وجوب القسامة على العاقلة وعلى الاول مختصر الكافي و مختصر
الطحاوي والكرخي والقدوري والتقريب القدوري حيث لم يذكروا القسامة
فيها وعليه كلام المصنف ايضا وفي الخانية والهداية والمنح المكاتب اذا وجد
قتيلا في داره التي اشتراها لا يجب فيه شيء على احد في قولهم جميعا فيكون
هذا مستثنى من هذا الحكم قوله فالدية على عاقلتهم سواء كانت
تلك العاقلة عاقلة للقتيل ايضا او غير عاقلة له وهو الاصح كما في المبسوط
وغيره ولا يلقيك الى الغلط عبارة الهداية في اصل المسئلة فديته على
عاقلته لورثته اذ المعنى مقدر فيه اي على عاقلة ورثته لو رثته فان
تلك الدعوى لولي القتيل شرط لوجوب القسامة والدية والولي هنا
الورثة فيلزم ان يكون دعواهم على انفسهم قلت بعضهم يدعي بالقسامة
على البعض الاخر فيظهر الاقرار منهم وذلك البعض يدعي على البعض
الاول لذلك ايضا فاذا تمت القسامة استتبعت الدية والدية انما
تجب للقتيل اذ هي بدل دمه حتى تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه ثم يخلفه

فيه نوع كلام الشيخ على البرجندي

الورثة هذا زبدة ما في المعتبرات فظهر من كون المختار وجوب القسامة ان قول
الامام هنا غير ضعيف وان اوهم ضعفه شرح المصنف تبعا لصدر الشريعة
قوله ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة وقد عرفت ان الايجاب
ليس للورثة بل للقتيل ثم الورثة يخلفونه **قوله** القسامة على اهل
الخطة هذا اذا وجد القتيل في المحلة اما لو وجد في الدار وفيها صاحب الخطة
والمشترى فهما مشتركان في القسامة والدية اجماعا ثم ان المصنف لم يتعرض
في المتن هنا الدية كما لم يتعرض القسامة في المسئلة الاتية اكتفاء بذكر
احدهما عن الاخر لظهور الحكم اذ القسامة مع الدية متلازمان كما في المنح
والتشنيف **قوله** خط خطة متعلق بقوله قسمها وخطة مضاف اليه
اى بكتب خطة واختطاطها او فعل ماض صفة لقوله خط اى وضع عليها
علامة بالخط او كتب علامة **قوله** ولا المشترين اراد به الملاك غير اهل
الخطة فيدخل فيهم المالك بالهبة او الوصية او المهر كما في الكافي **قوله** فقلما
يزاحم المشترى اى يندر مزاحمته ولا حكم للنادر **قوله** وقيل انما اجاب
ابو حنيفة رحمه الله الخ يؤيده ان الكرخى ذكر الاختلاف بين ابي حنيفة وابي
يوسف ولم يذكر قول محمد ولكن ذكره غيره مع الامام واشار بصيغة
التمريض الى ضعف هذا القول لانه يقتضى ان لا يذكر قول محمد مع قول
الامام لانه معاصر ابي يوسف بل هو متأخر عنه **قوله** فانتقلت اى
ولاية الحفظ عندهما اليهم وخلصت عنده لهم هذا قول ابي يوسف الاول
ثم رجع ابو يوسف وقال هي على السكان ايضا كما في الخانية **قوله** فهي
على الرؤس اى الدية على عواقلهم على السواء كما في الخانية وليس المراد
ان الدية منقسمة على عدد رؤس الملاك كما يفهم من ظاهر العبارة
قوله فعلى اى الدية على عاقلة البائع اشار به الى ان المبتدأ محذوف
والقرينة قائمة عليه لا يقال ان وجوب الدية على الرؤس وعاقلتهم انما يكون
بعد القسامة ولم يتعرض لها لانا نقول قد علم في صدر الباب ان القسامة
لا بد منها ومثل هذا الدية تترتب عليها فذكر وجوبها يغنى عن ذكرها على
ان ذكر القسامة في كل مسئلة اطناب لا يليق في المتن بل تطويل قد ترك
حذفا اختصارا **قوله** والمالك وغيره سواء وهذا ظاهر على قول ابي
يوسف لانه يرى القسامة والدية على الملاك والسكان والفرق
على قولهما ان السفينة تنقل وتحول فيعتبر فيها اليد دون الملك
كالدابة ولا كذلك الدار والمحلة فافترقا كما في الشروح اقول انه لم
يوجد مع القتيل فيها احد ينبغى ان يجب القسامة والدية على اهل اقرب
المواضع اليها بحيث يسمع الصوت ويمكن الامداد وان لم يكن كذلك
فدمه هدر كما في الهداية والعلم عنده تعالى **قوله** وشارعها الشارع
الطريق الذى يشرع فيه الناس على الاسناد المجازى او هو من قولهم
شرع الطريق اذا تبين كما في المغرب **قوله** على المالك فيه خلاف ابي
يوسف على ما مر **قوله** وفي غيره اى غير المملوك وهو السوق السلطاني
وهو لعامة المسلمين وليست لاحد عليه يد الخصوص فلا يجب القسامة

على احد

فيه كلام على المصنف م

لم يقل فالدية لان قوله على الرؤس يعين ان المرجع هو الدية لا غير لم يقل فهي على عاقلة البائع بقيام القرينة على المحذوف ومن ديدن المتون الاختصار مهما امكن منه

تفقه من الفقير ولم ار من يصرحه منه

على احد ويجب الدية على بيت المال **قوله** والشارع الاعظم او الجسور
العامة كما في بعض الشروح اقول لا حاجة لافرادها بالذكر بعاطف لانها يدخل
في الشارع الاعظم كما لا يخفى **قوله** هكذا يجب ان يعلم هذا المقام وبه يدفع
ما يرى من ايهام التناقض في قولهم بوجوب القسامة والدية في الشارع
تارة وبعدمه اخرى فيحمل الاول على شارع المحلة والثاني على الشارع الاعظم
وهذا التوفيق يرى حسنا لان الاسواق التى في المحال محفوظة باهل المحلة
فيجب القسامة والدية على اهلها بخلاف الشارع الاعظم هنا وقد قبل هذا
التحقيق الشيخ على المقدسى في شرح منظومة الكنز نقلا عن المصنف ان قول
ان ظاهر كلام المصنف وعليه عامة المتون ان القتيل لو وجد في الشارع
الاعظم او في السوق السلطاني او الجامع سواء كان كل منها في العمران او في
قريب منه او بعيد منه لا قسامة على احد والدية على بيت المال ولكن صرح
صاحب النهاية بان المراد بالشارع الاعظم هو الذى حكمه ذلك ما كان نائيا
عن المحال اما الاسواق التى يكون في المحال فهو محفوظ بحفظ اهل المحلة فيكون
القسامة والدية على اهل المحلة انتهى وقال صاحب ذخيرة الفتاوى اذا وجد
قتيل في بعض الطرق العظام التى ليست ملكا لاحد فالدية على ادنى المحال التى
تشرع الى هذا الطريق انتهى وقد افتى المولى ابو السعود عليه رحمة ربه الودود
على موافقة ما في الذخيرة والنهاية وقال لا يعمل في هذه المسئلة باطلاقات
المتون واقتفى اثره استادنا المرحوم شيخ مشايخ الاسلام اسعد الانام
المولى اسعد افندى واستخير بان ما ذكر في الفتوى بعد كونه مخالفا لظاهر
المتون يقتضى وجوب الدية على اهل المحل القريب وكون الدم هدرا لو بعيدا
عن العمران فلا يجب الدية على بيت المال في حال وذا خلاف الرواية والمصرح
به بل التحقيق وهو الحقيق ان شاء الله تعالى ان القتيل لو وجد في الشارع
الاعظم او مسجد الجامع او سوق غير مملوك عند ازدحام الناس فيه ولم يدر
من قتله فعند ذلك لا قسامة على احد لان المقصود بها نفى تهمة القتل وذا
لا يتحقق في حق العامة واهل المحل القريب لا يقدرون دفع تزاحم الناس فيه
فلا يؤدى الى التقصير منهم ويجب الدية على بيت المال لان الغرم بالغنم
واما اذا لم يكن كذلك فالقسامة والدية على اهل ادنى المحال التى تشرع في
هذا الطريق وهو الذى لو صاح فيه احد يسمعه اهل هذا المحل وقد قال المقدسى
في عدم القسامة في قتيل وجد في مسجد الجامع او الشارع الاعظم وشرحه
بانه لو ازدحم الناس يوم الجمعة فقتلوا رجلا ولا يدرى من قتله فلا قسامة
على احد وديته على بيت المال انتهى فظهر منه انه كما يناسب الحمل هنا
باطلاق المتون لم يناسب الافتاء بوجوب القسامة والدية على اهل ادنى المحال
مطلقا ولم يناسب ايضا الافتاء بكون الدم هدرا لو بعيدا عن العمران
لما صرح شيخ الاسلام خواهرزاده بان القتيل لو وجد في موضع مباح
كالفلاة ولم ينقطع عنه منفعة المسلمين كانت الدية في بيت المال وان
انقطع فدمه هدر وهكذا في قاضيخان والشارع الاعظم وان كان بعيدا
ولكنه من قبيل ما ينتفع به لا محالة وتدبيره الى الامام فالدية على بيت المال

زيد بر قصبه نك چارشو سنده نهارا مجروحا مقتول بولندقدن صكره ورثه سي اهالي چارشودن ديت طلب ايتدكلرنده اهالي مزبوره
زيد شارع اعظمده مقتول بولندى ديو هدر دبى زيدك ديتن ويرمكه قادر اولورلرمى الجواب بعد القسامه اولمازلر
بوصورتده اول شارع اعظم كه انده بولنان مقتولك دمى هدر اولمق شنلكدن بعيد او لاسمعيد قريب او لاسمعيد نه مقوله
شارعدر تفصيلا بيان بيوريله الجواب ادازابرمين مرتبه بعيد اولاندر كتبه اسعد الفقير عفي عنه

والحاصل ان القتيل ان وجد في الشارع الاعظم ونحوه فان وقع عند ازدحام
الناس فيه فلا قسامة وديته على بيت المال وان لم يكن كذلك بل وقع في موضع
لو صيح فيه يسمعه اهل العمران فالقسامة والدية على اهل ادنى المحال وفي
موضع بعيد وهو منتفع به بين المسلمين فهي على بيت المال والا فهدر
هنا تجده زبدة ما في الفتاوى العلم عنده تعالى قوله واجلوا اي انجلوا
وانكشفوا قوله تضمنت براءتهم اي براءة اهل المحلة قوله ولا على
القوم عطف على اهل المحلة باعادة حرف الجر وحرف النفي لطول الفصل
بينهما وقوله حتى يقيموا اي اولياء الدم والانسب بالمتن حتى يقيم وكذا
بقوله لان قوله حجة على نفسه قوله وهو ما ليس في يد احد ولا ملكه
وهذا يشعر بانه لو كان الميت في شط النهر والماء يجري عليه ولا ينقله
يكون هدرا ايضا بخلاف المحتبس في الشاطي كما في البرجندي قوله محتبسا
بالشاطي وفي الصحاح شاطي الوادي شطه وجانبه وتقول شاطي الاودية
ولا يجمع انتهى وكذا لو كان مربوطا على الشط او ملقى على الشط فان كان
الشط ملكا لاحد فحكمه حكم الارض المملوكة او الدار المملوكة اذا وجد فيها قتيل
وقد مر بيانه وان لم يكن مملوكا فالقسامة والدية على اقرب المواضع اليه من
الامصار والقرى من حيث يسمع الصوت لان الجزيرة تكون في تصرفهم
وكانت في ايديهم كما في المنح قوله فعلى اقرب القرى اراد بالقرى
العمران قوله على ساكنيهما اي القسامة والدية في كل منهما عليهم
لانها في يدهم كما في الدار قوله ولو بين القبيلتين الخ وقع تكرارا وهذا
محله الانسب فينبغي ان لا يذكر قوله او قبيلتين فيما قبل كما لا يخفى قوله
فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع فيه رد لما في الهداية من انه لو
كان للارض مالك فالعسكر كالسكان فيجب على المالك عند ابي حنيفة خلافا
لابي يوسف وما ذكره المصنف هو المذكور في المبسوط والمحيط ولكن ما اتى به
من الدليل لا يجدي نفعا في بيان الاجماع وما ذكر في الكتابين من الدليل
فيه ان الشيخين سويا بين هذه والدار وابا يوسف فرق بينهما فعنده
في الدار يجب على السكان والملاك وهنا يجب على الملاك والفرق ان
العسكر نزلوا هذا المكان للانتقال والارتحال لا للقرار وما لا قرار له
وجوده وعدمه سواء واما سكان الدار انما نزلوا للقرار فلا بد من
اعتباره وذكر فيهما وفي غيرهما ان العسكر قد لقوا عدوهم ووجد قتيل
بين اظهرهم فلا قسامة ولا دية لان الظاهر انه قتيل العدو قوله بخلاف
ما اذا لم يكن صاحب فراش فانه احتمل ان يكون موته من غير الجرح فلا يلزم
بالشك كما في الهداية قوله نحل معه جريح او جرح جريح كشعر شاعر
او المراد به انسان وقوله اخرج ظاهر موضع الضمير اي حمل الرجل ذلك
الجريح قوله في قرية امراة اي في دار امراة مصر او في قرية وليس
في ذلك المكان احد من عشيرتها قوله كرر الحلف عليها الى ان يصير خمسين
قوله وتدي عاقلتها والمراة تدخل مع العاقلة في تحمل الدية لانا جعلنا
ما قاتله والقاتل يدخل في تحمل الدية بكل حال كما في الهداية والكافي وغيرها

تحقيق حقيق م

من صور فتاواه جمعتها عند خدمته في فت الافتاء لمحرره الفقير

فيه كلام على المصنف م

قوله بطل شهادة اهل المحلة قيد بالشهادة لانه لو ادعوا على رجل منهم او
من غيرهم تصح دعواهم فان اقاموا البينة على ذلك الرجل يجب القصاص في
العمد والدية في الخطاء اذا وافقهم الاولياء في الدعوى عليه وان لم يوافقوهم
لا يجب عليه شيء ولا يجب على اهل المحلة ايضا شيء لانهم اثبتوا القتل
على غيرهم وان لم يقيموا البينة وحلف ذلك الرجل يجب القسامة عليهم
ستثنى ذلك الرجل عن اليمين على ما سبق ذكره كما في البدايع قوله وقالا
تقبل الخ وقد سبق ان ما قاله الامام اظهر وما قالاه احق كما في الاسرار
وانت خبير ان هذا ترجيح ما قالاه وقد تقدم تفصيله قوله او على واحد
منهم اي بطل شهادتهم الخ وهذا بالاتفاق كما في البرجندي وذكر في تشنيف
المسمع شرح المجمع وان ادعى الولي على واحد من اهل المحلة بعينه وشهد
عليه اثنان منهم لم تقبل بلا خلاف لان الخصومة ثابتة تقديرا مع المحلة
جميعا فكانا متهمين في هذه الشهادة فترد انتهى ومن حكم ان هذا داخل
في الاختلاف السابق اظهر عدم تتبعه واتبع الوهم كما لا يخفى العلم عنده
تعالى

كتاب المعاقل

لما فرغ عن بيان مطلق الديات
واحكامها شرع في بيان الدية المقيدة وهو ما يتحملها العاقلة والمقيد
ناسبه التأخير ثم المقيد غير المطلق ولذلك عنون بالكتاب بالنظر الى
اتحادهما في الذات فناسب دخول المقيد في المطلق ولذلك عنون بعض
بالباب وبعض بالفصل ومعنى المعاقل ديات تلزم على العاقلة فناسب
ان يبين العاقلة اولا انه من هم حتى تتضح الحكم بان هذه دية يلزم
عليهم ويتحملوها ولذلك تقدم بيان العاقلة على بيان ما يحمل عليهم
فظهر ان المقصود من هذا الكتاب معرفة العاقلة ومعرفة ما يحمل عليهم
فكان العنوان بالكتاب انسب فان العاقلة امر مغاير للديات ذاتا وحكما
ولفظ المعاقل كما ينبئ عن دية مخصوصة ينبئ عمن يتحملوها ثم لما كان
بيان الدية المقيدة اهم في الباب لانها المقصودة المرادة اولا وبالذات
وبيان العاقلة بالتبع لانها قيد لذلك كان عنوان الكتاب بالمعاقل انسب
من عنوانه بالعواقل بل هو المناسب لا الاخر وان ظن كون المناسبة هذا
كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله بمعنى العقل اي الدية وذكر في المبسوط
العقل الذي هو آلة الادراك جمعه العقول والعقل الذي هو الدية
جمعه المعاقل قوله لانها تعقل اي تمسكها وتمنعها قوله دية القتيل
اطلقه ولكنه مقيد بان لا يكون قتيلا لهم بل لمن ينصرونه بان لا
يكون قتيلا باقرار القاتل على ما سيجيء وتركه مطلقا بناء على المتعلم
قوله يؤخذ من عطياتهم جمع عطية وهي ما يخرج للجندي من بيت
المال في السنة مرة او مرتين والرزق ما يخرج له في كل شهر وعن
الحلواني العطية كل سنة او شهر والرزق يوما بيوم كما في المنح والبرجندي
وذكر في شرح القدوري ان العطية ما يفرض للمقاتلة والرزق ما
يجعل لفقراء المسلمين اذا لم يكونوا مقاتلة قوله وهم الجيش الخ من
الرجال الاحرار البالغين العاقلين والنساء والذرية اي الصبيان

والمراد من اقامة البينة شهادة رجلين من غير اهل المحلة معه

فيه كلام على المولى الوافي م

فيه كلام على صاحب التكملة م

الظاهر مسعود افندي محشي الهداية م

والجانين والعبيد لا يدخلون في العاقلة وان كان لهم حظ في الديوان
لان الناس لا يتناصرون بهم عادة كما في الشروح قوله لما دون
الدواوين اى رتب الجرائد للولاة والقضاة قوله فكان اجماعا فان قلت
كيف يظن بهم الاجماع على خلاف ما قضى به رسول الله فانه كان عليه السلام
قضى بالدية على عشيرة القاتل من النسب وهكذا في عهد ابى بكر ولم يكن
هناك ديوان قلت هذا اجماع على وفاق ما قضى به رسول الله عليه السلام
فانهم عرفوا ان فعله عليه السلام كان معلولا بالنصرة لا باعتبار
النسب ولهذا لم يؤخذ من النسوان والصبيان من العشيرة وقد كان
قوة المرء ونصرته يومئذ بعشيرته ثم لما دون عمر رضى الله عنه صارت
القوة والنصرة بالديوان فصار فعل عمر رضى الله عنه موافقا لفعل
النبى عليه السلام باعتبار اتحاد المعنى وهو النصرة لا نسخا كما في
التشنيف قوله قوله وليس ذلك بنسخ جواب عن قول الشافعى
ولا نسخ بعده وقوله والدية صلة كما قال اى الشافعى لكن الخ جواب
قول الشافعى ولانها صلة الخ وقوله لكن ايجابها فيما هو صلة وهو
مذهبنا وقوله من ايجابها في اصول اموالهم وهو مذهب الشافعى وهو
مقتضى الايجاب على العشيرة قوله ويحكى عن عمر رضى الله عنه فانه
فرض الدية في ثلث سنين على اهل الديوان في عطيانهم فرض في كل
عطية تخرج لهم الثلث ولان القاتل استحق التخفيف بتحميل الدية
على العاقلة مع انه جان فهم اولى ان يستحقوا التخفيف بايجابه مؤجلا
كما في التشنيف قوله يؤخذ منه حتى لو لم يخرج سنين لم يطالبوا بشئ
وان خرجت عطيات ثلث سنين في المستقبل بعد القضاء بشهر او سنة
يؤخذ الكل من تلك العطيات لوصول الحق اليهم كما فيه ايضا وان لم يكن
لهم عطيات يقضى بالدية في ارزاقهم فان خرجت في السنة مرة يؤخذ
الثلث وان مرتين يؤخذ السدس وان في كل شهر يؤخذ بحصته هذا
الشهر حتى يستوفى في كل سنة مقدار الثلث كما في الهداية وفي البرجندى
قوله اى العاقلة القبيلة اى عاقلة الجانى قبيلته من النسب قوله
لان ضمير حجبه لمن الخ يريد به من التى في قوله العاقلة اهل الديوان
لمن هو منهم ولا وجه في اذ يقال والعاقلة حق من هو منهم لمن ليس منهم
كما لا يخفى لانه اراد من التى في قوله لمن ليس منهم كما ظن فانه خلاف
المتبادر مع ان فيه ارتكاب اضمار قبل الذكر من غير حاجة قوله
الصحيح ان الضمير في حجبه راجع الى القاتل بمعونة المقام لان اللام
في العاقلة واهل الديوان عوض عن المضاف اليه اى عاقلة القاتل
اهل ديوانه والتخطئة لمثل هذا خلاف صواب كما لا يخفى قوله
وان لم يتسع الحى بان لم يحصل اداء كمال الدية على توزيع الدية على كل
واحد منهم ثلثة دراهم او اربعة في ثلث سنين ضم الى ذلك الحى
صورته اذا جنى واحد من اولاد حسين مثلا يكون موجب الجناية عليهم
وان لم يتسع هذه القبيلة لذلك ضم اليها قبيلة الحسن ثم بنو هم وان لم

مفعول فرض

ثبت الدية معه

فيه كلام على الوافي

فيه كلام على المصنف

يتسع

يتسع هاتان القبيلتان لذلك ضم اليهما قبيلة عقيل ثم بنوهم كما في شرح
الوقاية لاسود علاء الدين قوله فاما الاباء والابناء اى اباء القاتل
وابنائه قوله والقاتل كاحدهم في تحمل الدية ولو صبيا او مجنونا او امرأة
في الصحيح كما في الخانية وذكر في المبسوط وانما يدخل القاتل مع العاقلة اذا كان
من اهل العطاء اما اذا لم يكن فلا شئ عليه من الدية عندنا قوله والعاقلة
للمعتق حى مولاه اى مولاه وقبيلة مولاه ولم يذكره اتباعا لعبارة القدورى
وسائر المختصرات والانسب ان يقال هكذا والعاقلة للمعتق مولاه
وحيه كما قال به مولى الموالاة ولا يظهر في تركه سر سوى ان يقال اكتفى
بذكر مولى الموالاة عن ذكر مولى العتاقة لانه دخل في العاقلة مع ضعفه في
العصوبة ودخول مولى العتاقة فيهم اولى لكونه اقوى منه عصبة ولم يجعل
الاكتفاء بالعكس لعدم الدلالة على العكس قوله الاصل في ايجاب
الدية الخ ذكر في التشنيف ان وجوب الدية على العاقلة في الخطاء لان عمر رضى الله
عنه قضى فيه بالدية على العاقلة بحضرة الصحابة من غير نكير فكان اجماعا
واما وجوبها في شبه العمد عليهم فلحديث الجنين لان الضاربة تعمدت ضربها
بالعمود فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة وانت خبير
بان ما ذكره المصنف من قبيل الالحاق بدلالة النص على ان سند الاجماع يكون
انذاك كما لا يخفى قوله لم يصدقه العاقلة قيد به لانه لو صدقوه يتحملونه
وفي الخانية ولو اقام ولى القتيل بينة بعد اقراره تقبل لانها اثبتت ما ليس
بثابت باقراره فيتحملونه والمسئلة مفصلة في النهاية والمنح قوله سقط
قوده بشبهة صفة عمد كما اذا قتل مكاتبا عمدا له وفاء وسيد ووارث وكما اذا قتل
رجلان رجلا احدهما بالعصا والاخر بالحديد يجب الدية عليهما في مالهما كما في
الخانية قوله ولا جناية عبد سواء جنى على النفس او على ما دونها فتكون
جنايته على مولاه لا على عاقلته قيد بالعبد لان المعتق بخلافه وقد سبق قوله
او عمد بالجر عطف على صلح اى لا يتحمل العاقلة ما يجب بعمد تحول بالدية
بعفو ولى من الاولياء او صلحه او نحوه وقد سبق في باب ما يوجب القود نوع
اشكال فليتامل قوله وما دون ارش موضحة عطف على ما يجب وقدر
ارش موضحة نصف عشر بدل النفس وهو خمسمائة درهم قوله ولا عبدا
هذا يحتمل ان يكون جانيا وان يكون مجنيا عليه الا انه حمله على الاول اولى
لجريان النفى على الاطلاق سواء جنى العبد على النفس او على ما دونها وان
حمل على الثانى لا يكون اى مقيدا بما دون دية النفس حتى اذا جنى على نفس
يتحمل عاقلة الجانى فلم يكن النفس جاريا على الاطلاق فكان الاول اولى قال به
ابو حنيفة خلافا لابن ابى ليلى وهو قال بالثانى كما في الفوائد الحميدية
وغيره قوله للتحرز عن الاستيصال في القليل والصواب للتحرز عن
الاستيصال ولا استيصال في القليل وهو الموافق للكتب وكانه ساقط
عن قلم الناسخ وما وجد في بعض النسخ ناش من مجرد الاصلاح قوله بل
الجانى اى بل يتحمل الجانى ويجب عليه ما يجب بصلح الخ ففى الصلح يجب عليه
حالا الا اذا شرط الاجل وفي الاقرار يجب عليه في ثلث سنين كما في الخانية

فيه كلام على المصنف

قوله قال بعضهم الخ وقال بعضهم منهم محمد بن سلمة للعجم عاقلة وبه كان
يفتي شمس الائمة الحلواني قوله وهو اختيار الفقيه ابي جعفر واختيار الفقيه
ابي الليث وهو الاشبه كما في التثنيف وبه عمل القضاة الحنفية الآن قوله
لاهل العجم الاضافة بيانية او المراد بالعجم الديار والعجم هنا مقابل العرب
كما لا يخفى والعلم عنده تعالى كتاب الابق قوله لا يخفى مناسبته لكتاب
الجنايات وتوابعها لان الاباق من جملة الجنايات والجعل مما يترتب عليه قوله
فر من مالكه قصدا وانت خبير بان الفرار لا يتحقق الا بالقصد فلا يحتاج
الى زيادته كما في العناية وفتح القدير الا انه اتى به للتاكيد ليحصل كمال التميز
بينه وبين الضال اذ هو غير قاصد الفرار او المراد بالفرار الانقطاع
بقرينة قيد القصد فيكون ح قيدا معتبرا قوله لقادر عليه اي على
اخذ الابق وحفظه قيد به لانه لو لم يقدر على حفظه وان كان الاولى ان ياتي به
القاضي او المولى لا استحباب هذا عند عدم الخوف عن هلاكه واما اذا خاف
هلاكه على ظنه الغالب لو لم يأخذه فيجب اخذه كما في فتح القدير والبحر الرائق
قوله واعانة نصب وعطف على احياء قوله وان عرف الواجد الخ يشير به
الى انه محل الخلاف اذا لم يعلم الواجد بيت مولاه واما اذا علمه ينبغي ان لا
يختلف في اخذه ورده كما لا يخفى قوله فياتي به الى القاضي فيحبسه هذا مختار
السرخسي ولو فرض قدرته على حفظه عن الاباق لا يحتاج الى ان ياتي به
القاضي وهو مختار الحلواني كما في الذخيرة وفتح القدير وهل يصدقه انه
ابق من غير بينة اختلف المشايخ فيه ولو انكر المولى انه ابق والقول قوله
ولا جعل عليه ولا بد من اقامة البينة انه ابق الا ان يعترف به المولى كما في
القاعدية قوله ولهذا لا يوجره ان كان له منفعة كلمة ان شرطية جزاؤها
لا يوجره مقدما عليه ومثله كثير وكونها وصلية مع تلوها بدون الواو
باباه قوله وان كان له منفعة آجره لان المنفعة غير مقررة في كل الايجاب
كما لا يخفى وعبارة التثنيف مثل عبارة المصنف الا انه اتى باذ بدل ان في
الاولى وضميره للايجار وهو الظاهر ويجوز ان يرجع الى المولى او الى
الابق وضميره في الكلام الثاني للضال ثم انه جواز ايجار القاضي العبد
الآبق وعدم جوازه محل كلام قال بالاول في بعض الكتب منها الهداية وبالثاني
في بعض اخر منه المحيط على ما سيجيء التفصيل مستوفا ان شاء الله تعالى
قوله ما امتنع عن ملكه وهو باق الى الآن في ملكه قوله بوجه من الوجوه
اي ببيع وهبة وصدقة قوله ويجعلها اي النفقة وقوله فياخذه
اي الدين قوله او من ينصبه اشار به الى انه في فاعل يحلف احتمالين
وقوله المولى تفسير ضمير المنصوب قوله وقيل لا ادرجه الزيلعي وصححه
في النهاية وفصله المقدسي غاية التفصيل في مسائل شتى كتاب القضاء
قوله فان طال مجيئه اي مجيء المولى باعه القاضي وينبغي ان يقدر الطول
ثلثة ايام كما في الضالة الملتقطة كما في فتح القدير ونقل صاحب البحر
الرائق من التاتارخانية ان مدة حبس القاضي مقدر بستة اشهر
ثم يبيعه بعدها وانت خبير بان التعويل على هذا المنقول لان ما في الفتح

فيه كلام على الواني م

دراية

رواية مأخوذة من قول صاحب الهداية وكذلك يفعل بالعبد الابق وهو محل
بحث سيما اطلاقه على ما سيجيء ان شاء الله تعالى قوله وانفق عليه الخ
اي وامسك ما انفق عليه من هذا الثمن واخذه منه لبيت المال هنا هو الظاهر
ولكن العبارة لا يفي والظاهر فيها ان يقال وما انفق عليه منه ولعل كلمة ما
ساقطة من قلم الناسخ الاول قوله وان زعم المولى الخ هكذا في التاتارخانية
اطلقه ولكنه مقيد بعدم دعوى العبد اما لو ادعى العبد فاقام البرهان
عليه قبل وفراره واقراره حين الاخذ وبيع القاضي بالرق لا ينافي دعواه
بذلك لان التناقض في دعوى الحرية وفروعها لا يمنع صحة الدعوى وتفصيل
المحل مستوفى في فتح القدير من باب الاستحقاق وعليه كلام نصول العمادي
في الفصل العاشر قوله لم يصدق على نقض البيع يعني لم يصدق المولى
في زعمه ذلك بغير برهان واما لو برهن عليه يقبل هذا هو المراد كما في المقدسي
فلا يكون مخالفة بين ما في المسعودية وبين ما ذكروا من انه لو باع بنفسه
ثم قال هو مدبر او مكاتب او ام ولد وبرهن قبل كما ظن به بعض الشارحين
قوله ولو وصله اي بنفسه او نائبه حتى لو اغتصبه رجل منه فجاء به مولاه
واخذ جعله ثم جاء الذي اخذه واقام البينة انه اخذه من مسيرة ثلثة ايام
فانه ياخذه من مولاه الجعل ثانيا ويرجع المولى على الغاصب بما دفع اليه
لانه اخذه بغير حق كما في المحيط قوله اي برد الآبق الى مولاه اشار به
الى ان الضمير في موصله عائد الى الآبق وفي اليه الى مولاه اطلق الراد الموصل
الا انه مستثنى منه عشرة فليس لهم الجعل وهم من في عيال مولاه واحد
الابوين له مطلقا وابنه واحد الزوجين ووصيه او من يعوله ومن استعان
به مولاه في رده اليه والسلطان والشحنة والخفير فليس لكل منهم جعل
لوجوب الاخذ والرد عليهم صرح بذلك في الاشباه والنظائر والله تعالى دره
ولو قال المصنف رحمه الله تعالى بعد قوله اربعون درهما وان لم يعدلها الا اذا
اوصله من كان يحفظ مال المولى او يخدمه او استعان به المسلم لاستوفى
استثناء طوائف العشرة وتمام تحقيقه في شرح جلب مصطفى افندي على
الاشباه قوله الى مولاه بالغا كان او صبيا فيجعل الجعل في ماله وهذا
التعميم جار في الآبق ايضا الا انه لو كان صبيا لا بد من تقييده بالعقل اي
كونه يعقل الاباق ولو لم يعقله فهو ضال لا يستحق له الجعل كما في التاتارخانية
قوله اربعون درهما فضة بوزن سبعة مثاقيل كما في فتح القدير قوله
وان لم يعدلها اي وان لم يساو الآبق اربعين درهما بل ولو كانت قيمته
درهما واحدا هذا قول ابي يوسف الاخر وجهه اطلاق الآثار الواردة فيه
ونظيره وجوب صدقة الفطر في طفل قيمته دونها وقال شريح وان كانت
قيمته اقل نكسبه قد يزيد عليه كما في التثنيف وفي قوله الاول وهو قول
محمد يقضى بقيمته الا درهما لان المقصود من ايجاب الجعل احياء مال المالك
رغبة فيه فلا بد ان يسلم له تحقيقا لفائدة الايجاب وتعيين الدرهم
الواحد لان ما دونه كسور كما في فتح القدير وذكر صاحب المحيط وصاحب
البدايع ان ابا حنيفة مع محمد وهكذا ذكر الاسبيجابي في شرح الطحاوي فكان

صاحب البحر الرائق م

وفي شرح المقدسي على الكنز المنظوم بعض تفصيل منه

مسئلة غريبة في صدقة الفطر

قول محمد هو المذهب ولذا ذكره القدوری کما فی البحر الرائق ورجحه صاحب
البدایع ایضا حیث قال الحدیث محمول علی ما اذا کانت قیمة کل رأس اکثر
من اربعین درهما توفیقا بین الدلیلین بقدر الامکان وذکر فی الظهیریة
وعن ابی یوسف اذا کانت قیمته اربعین ینقص عن الجعل قدر ما یقطع به
الید فظهر ان ما اختاره المصنف خلاف ما هو الراجح کما لا یخفی **قوله** ولو وصله
من اقل منها ای مدة السفر وذکر فی الذخیرة انه لا فرق فی الاخذ فیما دون
السفر بین ان یأخذه فی المصر او خارجا عنه فی استحقاق الجعل وعن ابی حنیفة
انه اذا اخذ فی المصر فلا شیء له کذا فی الظهیریة **قوله** لان العوض یوزع
علی المعوض الخ فحصة کل یوم من اربعین ثلثة عشر وثلث درهم فیقضی
بذلک اذا رده من مسیرة یوم وهذا عند بعض المشایخ وذکر فی المنصوریة
ان الصحیح ان یفوض الی رأی القاضی علی قدر ما یری وفی الذخیرة هو
الاشبه بالاعتبار وهکذا فی فتح القدیر وعلیه الفتوی کما فی التتارخانیة
قوله وفی الاخیرین قید به لانه لو کان قنا فابق به فوجد المالک قد مات
فله الجعل فی ترکته حتی لو کان علی المیت دین محیط بماله فهو احق بالعبد
الی ان الجعل وباقی التفصیل فی المنبع **قوله** وان لم یخرج الخ واسلوب
التحریر ان یقال هکذا وان لم یخرج فکذا ای لا جعل اما عندهما فلا نه حر الخ
واما عنده فلانه مکاتب الخ کما لا یخفی **قوله** ای وان لم یشهد ضمن لانه
غاصب الا اذا لم یتمکن الاشهاد بان لم یجد من یشهده او ترکه لخوف اخذ
الظالم فح لا یضمن والقول فیه قوله مع یمینه علی ما سیجیء فی اللقطة
وانما ترک هذا الاستثناء هنا فی اکثر الکتب اکتفاء بذکره فیها وحاله کحالها
صرح به فی التتارخانیة **قوله** وعلی المرتهن جعل الرهن ای بقدر دینه
علی ما سیجیء تفصیله وعلی البایع فی المبیع قبل القبض کما فی القنیة وعلی من
یعمی له خدمته فی عبد اوصی برقبته لاحد وبخدمته الی زمان لاخر ولم ینقض
الخدمة فالجعل علی صاحب الخدمة لان المنفعة له کما فی الخزانة **قوله** باصابة
مالیة العبد الصواب باحیائه وعلیه عبارة الکتب ومقتضی المقام ولعل
الکاتب قد اخطاء فی تخریج عبارة المصنف حیث ظن الحاء صادا والاعجام
متروکة فبتبدیل الصاد الحاء فیستقیم کما لا یخفی **قوله** وفی الاکثر قدر
الدین علیه الخ ای جعل قدر الدین علیه یعنی لو کانت قیمته اکثر من
الدین قسم الجعل علی الراهن والمرتهن فما اصاب الدین علی المرتهن
وما بقی علی الراهن مثلا الدین ثلثمائة وقیمة الرهن اربعمائة یکون
علی المرتهن ثلثون وعلی الراهن عشرة وهکذا نقسما علیهما ثمن
الدواء والتخلیص کما فی فتح القدیر **قوله** وان کان مدیونا بان کان
مأذونا لحقه فی التجارة دین او اتلف مال الغیر واعترف به المولی
کما فی الفتح **قوله** فعلی ای الجعل علی المولی اشار به الی ان المبتداء محذوف
لقیام القرینة وامثاله قد مرت وسیجیء **قوله** فیجب علی من یستقر
الملک له نتیجة للصورتین ولکن فیه تجوز بالنظر الی الصورة الثانیة
لان الجعل لم یجب علی المشتری من حیث هو جعل وکانه جعل وجوب ثمنه

علیه الذی یعطی منه الجعل کوجوب الجعل علیه کما لا یخفی **قوله** فی الفداء
اشار به الی انه جنی خطاء اذ لو کان عمدا لا یکون فیه الفداء الا لعوارض
سبقت قید به لانه لو قتل عمدا فابق ثم رد لا جعل علی المولی لانه لم یحصل
له بالرد منفعة وان عفی عنه فانما حصلت مالیته بالعفو ولا جعل ایضا
علی ولی القصاص لانه ان قتله فالحاصل له التشفی لا المالیة وان عفی
فظاهر کما فی فتح القدیر **قوله** اجی مالیته ای کونه مالا للمولی **قوله**
وان کان العبد موهوبا ای مقبوض الموهوب اذ لو لم یوجد القبض حقیقة
او حکما لا تتم الهبة فلا یخرج من ملک الواهب فلو ابق قبل القبض فالجعل
علی الواهب کما لا یخفی **قوله** وهو ترک التصرف منه ای التصرف الذی
یمنع رجوعه من بیعه وهبته وغیر ذلک **قوله** فلا یسقط عنه الواجب
بالرد کما لا یسقط الجعل من المالک بموت العبد بعد الرد کما فی التتارخانیة
وقوله بالرد متعلق بقوله الواجب **قوله** وان رده وصیه فلا جعل له
وهکذا لو کان الراد من فی عیال سیده فانه لا جعل له وکذا لو رده ابوان
او احدهما وکان المالک فی عیاله او احد الزوجین الی الاخر او من کان مالکه
قد استعان به کما لو قال لرجل ان عبدی قد ابق فاذا وجدته فاخذه او ولده
وان لم یکن فی عیاله او السلطان او الشحنة او من فی عیاله المالک وان
لم یکن وصیا فالکل لا یستحق الجعل هذا زبدة ما فی المعتبرات والتفصیل
فی المنبع وفتح القدیر فظهر من هذا ان قوله ولو وصله لیس علی اطلاقه
کما لا یخفی **قوله** او دفع الامر الخ عطف خبر کما هو الظاهر ولکنه
لیس بمستقیم ولذلک اصلحه فی الشرح فحق التعبیر ان یقال فی المتن
خیر المشتری من بین ان یصبر حتی یرجع وان یرفع الخ **کتاب المفقود**
قوله من فقدت الشیء غاب عنی ویقال فقدت الشیء اذا طلبته
فلم تجده وعلیه قوله تعالی قالوا نفقد صواع الملک ای طلبناه فلم نجده
وکلا المعنیین موجود فی المفقود لانه غائب عن اهله وهم فی طلبه
فلم یجدوه **قوله** غائب ای انسان غائب صفة غالبة باعتبار المقام
او الموصوف مقدر وکلا الاعتبارین جائز فی مثله **قوله** لم یبد اثره
وهو فی الاصل ما بقی من رسم الشیء او ضربة السیف والمراد هنا موضعه
وحیوته وموته کما فی البرجندی **قوله** فعلی هذا قول المصنف ولم یسمع
خبره کانه عطف تفسیر ودفع ما ینطوی کل منهما من المعانی بینهما
ونوع بلاغة کما لا یخفی **قوله** بالاستصحاب متعلق بقوله حی ای
المفقود حی حکما لانا علمنا حیوته بیقین فیستصحب ذلک ما لم یظهر
خلافه **قوله** لکونه ای نکاح عرسه تعلیل للمنفی لا للنفی لان
المخالف انما هو النکاح لا عدمه وجه المخالفة ان فی النکاح حکما بموته
وهو مشکوک والنکاح السابق معلوم بیقین فلا یزول بالشک **قوله**
ویقیم القاضی من یقبض حقه سواء طلب الورثة ذلک او لم یطلبوا
قوله ویحفظ ماله اطلق المال فشمل ما کان فی بیته او عند امنائه
وشمل الغلات والدیون المقربها **قوله** ویبیع ما یخاف فساده

من المتاع والرتيق والعقار اذا خيف عليها الفساد كما فى الجامع الكرخى قوله
ويخاصم اى الحافظ القيم وكذا الضمير فى بعقده وفى لانه وفى ولا يخاصم
راجع اليه قوله وانما الخلاف فى الوكيل بالقبض الخ فانه وكيل بالخصومة عند
ابيحنيفة وعندهما لا قوله وان رأى القاضى الى قوله لم ينفذ حكمه تبع المص
فيه الزيلعى كما صرح به وهو مخالف لما فى الهداية والمبسوط السرخسى والذخيرة
من انه نافذ حكمه ووجهه ان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضى تصرف فى ماله
فيقضى له او عليه على ما يرى وعليه كلام الخانية فى فصل القضاء فى المجتهدات
وذكر فى الخلاصة الفتوى على هذا وهكذا فى التثنيف وفى الفتاوى الصغرى
ولا يلزم من نفاذ حكمه على المفقود نفاذه على الغائب مطلقا لكان الفرق
بينهما كما ذكر فى بحر الرائق والمراد بالقاضى اعم من ان يكون حنفيا او غيره
بل كونه حنفيا هو الظاهر من عبارات الفقهاء اذ القاضى الناصب حافظا هو
الحنفى وسيجئ الكلام طويل الذيل فى كتاب القضاء ان شاء الله تعالى فنظهر
به ان ما اختاره المص خلاف ما هو المنصور [٧] العلم عنده تعالى قوله لان
الاختلاف فى نفس القضاء فيصير نفاذ قضاء القاضى موقوفا على امضاء
قاض آخر ومنع هذا بانه ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان
البينة هل يكون حجة للقضاء من غير خصم حاضر ام لا فاذا قضى بها نفذ
كما لو قضى بشهادة المحدود بقذف وفى الخلاصة الفتوى على هذا كما فى الفتح
القدير والمنبع قوله وينفق على اقربائه الخ اى من المفقود لكن لا مطلقا
بل من ماله الدراهم والدنانير والتبر بمنزلتهما والطعام والثياب التى هى
من جنس كسوتهم واما الذى كان من جنس اخر من العروض والعقار فلا ينفق
منه كما فى المنبع قوله وعرسه ولو غنية لانها تستحق النفقة ولا تسقط
بغناها بخلاف غيرها كما فى البحر الرائق قوله كولده وابويه وقد سبق فى باب
النفقة ان للاب بيع العروض قوله حتى يأتى البيان وقول على رضى الله
عنه فى امراءة المفقود هى امراءة ابتليت فلتصبر حتى تستبين موته او طلاقه
صار بيانا للبيان المذكور فى المرفوع الى النبى عليه السلام ولان النكاح
حق نفسه وهو حق فى ابقاء حقه والمراءة لا تحل للزوجين فلو حل لها التزوج
لكان فيه حكم بموته فيجب قسمة ماله وذا ممتنع ما لم يقم دليل على موته فلا
يزول النكاح المتحقق بالشك كما فى المنبع وغيره قوله وعند مالك رحمه الله
الخ تمسكا بما روى ان عمر رضى الله عنه هكذا قضى فى الذى استهوته الجن
بالمدينة وقصته مذكورة فى الشروح وهذا لا يعرف فينا فيحمل قضاء عمر
على انه كالمروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه دليل لاهل السنة
والجماعة على ان الجن يتسلطون على بنى آدم خلافا لاهل الزيغ منهم من ينكر
دخولهم فى الآدمى لان اجتماع روحين فى جسد واحد لا يتحقق ومنهم من ينكر
حملهم جسما كثيفا من موضع الى موضع لانهم اجسام لطيفة واهل السنة
بما وردت الآثار فان النبى عليه السلام قال ان الشيطان يجرى من ابن
ادم مجرى الدم وقال ان الشيطان يدخل فى بدن الانسان فيكون على
قافية رأسه فنتبع الآثار ولا نشتغل بالكيفية فكان فى هذا الاثر دليل

فيه كلام على صاحب
البحر الرائق

لان واقعة الحكم اذ الحكم باحد القولين
فيها نافذ من غير تنفيذ احد لوجود
الاختلاف فيها قبل الحكم مستصفى

[٧] على ما ذكره الزيلعى انما ذكره استشكالا
كلام القوم فينبغى ان لا يعول
عليه ولا يعمل به لما افاده العلامة
قاسم فى فتاواه انه لا يعمل بالابحاث
مخالفة للمذهب لان اتباعنا للمذهب
واجب صرح به ابن النجيم فى فصل
الحزبية ص

لمالك

لمالك وقول على يعارضه وان مسعود وافق عليا وقد صح ان عمر رجع الى قول
على وذكر ان عمر رجع الى قول على فى ثلث قضيات منها امراءة المفقود وباقى
التفصيل فى فتح القدير والمنبع قوله فلا يرث من غيره لان فى التوريث
اثبات امر لم يكن ثابتا له وهو كونه حيا بيقين وهو ليس كذلك قوله بل يوقف
قسطه الخ لكون حيوته محتملة قوله اختلف فى تقدير مدة حيوته الخ ما
ذكره المصنف واختاره ظاهر الرواية كما قال به وغيره وروى عن ابيحنيفة
انه يقدر بمائة وعشرين سنة من وقت ولايته وعن ابى يوسف انها مائة
وخمس سنين وهاتان الروايتان لم توجد فى الكتب المعتبرة وقال ابو يوسف
انها مائة سنة وسئل عن وجهه وبين ولكن حمل بيانه على المطايبة والملاعبة
وفى قول تسعون سنة اختاره ابن الفضل والشيخ الامام ابو بكر محمد بن حامد
قال فى الهداية هو الارفق وفى الذخيرة والكافى والتثنيف وعليه الفتوى
وفى الخلاصة قال الصدر الشهيد وعليه الفتوى وفى قول ثمانون سنة قال
فى التتارخانية وعليه الفتوى وفى قول سبعون سنة واختاره الكمال المحقق
ابن الهمام وفى قول ستون سنة اختاره جمع من المتاخرين وفى فصول
العمادية ان ابا حنيفة توقف فى ذلك وفى الهداية الاقيس ان لا يقدر بشئ
قال شمس الائمة هو الاليق قال الكمال لان نصب المقادير بالرأى لا يكون
ولكن نقول اذا لم يبق احد من اقرانه يحكم بموته اعتبار الحاله بحال نظايره
وهذا رجوع الى ظاهر الرواية انتهى وفى قول يفوض الى رأى القاضى فاى
وقت رأى المصلحة حكم بموته كما فى الينابيع واختاره صاحب التبيين وانت
كما ترى اختلف الروايات والاقوال والتصحيح والفتوى وفى مثله الترجيح
لظاهر الرواية كما هو القاعدة وقد مر غير مرة ولذلك قال فى الظهيرية
والمذهب عندنا انه اذا لم يبق احد من اقرانه حيا فى بلده فانه يحكم بموته
ولله در المصنف حيث اختار ما هو الاقوى والارجح من بين هذه الاقوال
قال صاحب البحر الرائق والعجب من المشايخ كيف يختارون خلاف ظاهر
المذهب مع انه واجب الاتباع على مقلدى ابيحنيفة رحمه الله انتهى اقول
ليس هذا تعجب منهم لانهم ارباب الترجيح ان يرجح قولا وان لم يكن ظاهر
الرواية وانما العمل بهذا القول ان لم يكن من يرجح ظاهر الرواية منهم على
ان نفسه سيصرح فى كتاب الوقف من انه اذا كان فى مسئله قولان مصححان
فانه يجوز القضاء باحدهما كما صرحوا به ومن هذا ترى ارباب المتون
هنا لم يطردوا فى الاختيار وان لم يكن بعضهم من ارباب الترجيح هذا
فاغتنم قوله ولم يكن سبب اختلاف الناس فى موته اى مدة موت
المفقود وكذا الضمير فى بنيه وله قوله الظرف متعلق بماله المراد به التعلق
المعنوى لا النحوى لان المال جامد محض لا يعمل فى الظرف واشار فى
التسوير انه صفته بحذف الموصول ببعض الصلة وهذا مذهب الكوفيين
ولكنه غير منصور صرح به فى محله وجعله صفة يجعل اضافة المال للجنس
من افادة التعريف وهو خلاف الظاهر ايضا وتعلقه بقوله يحكم يرى عاريا
عن الخلل اقول بل الاوجه ان يكتب فى المتن متصلا بما ويقرأ له بفتح اللام

فيه كلام على
صاحب البحر
م

حرف جر نقوله ظرف مستقر صلة ما او صفته وقوله يوم تمت المدة متعلق
بعامل الظرف والمعنى يحكم بموته فى كل حق كان له يوم تمام المدة فح يظهر حسن
التفريع عليه بقوله نتعتد عرسه للموت واما على تخريج المصنف المتن
فليس بظاهر كما لا يخفى وفى مقابلة وهو وفى مال غيره لم يكن ما ينافى هذا
تدبر العلم عنده تعالى قوله نتعتد عرسه الخ وتعتق ام ولده ومدبره
كما فى الشروح قوله مورثه نصب على انه مفعول يرث وهو المراد بالغير
والضمير فى موته راجع اليه وفى لانه راجع الى من يرث كتاب اللقيط
قوله لانه يلقط اى عادة بمعنى انه آئل الى ان يرفع فى العادة قوله وهو
من افضل الاعمال ولهذا قيل مضيعه آثم ومحرزه غانم لما فى احرازه من احياء
النفس فانه على شرف الهلاك واحياء الحى بدفع سبب الهلاك عنه قال الله
تعالى ومن احياها فكانما احيا الناس جميعا فظهر ان رفعه افضل من تركه وقد
قال عليه السلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا كما فى المنبع
والتشنيف قوله ونحوها من المهالك كان وجده فى الماء او بين يدى
سبع كما فى البرجندى وبعد الرفع يحرم طرحه لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه
فلا يملك رده الى ما كان عليه كما فى البحر الرائق قوله وهو فرض كفاية اى
التقاطه ورفعه عند خوف الضياع بفتح الضاد فرض على الكفاية وفرض عين
ان يرفع احد واشار به الى ان المراد بالوجوب ليس الوجوب باصطلاحنا خلاف
وبين باقى الائمة لان هذا الحكم وهو الزام التقاطه اذا خيف هلاكه مجمع
عليه والثابت الزامه بقطعى فرض كما فى فتح القدير وغيره قوله لحصول المقصود
بالبعض وهو صيانته ويتعين ان لم يعلم به غيره كما فى البحر قوله وهو حر ولو
كان الملتقط عبدا او مكاتبا فلا يكون تبعا له كما فى فتح القدير والولوالجية قوله
الا بحجة رقه بان يكون الشاهدان مسلمين ولو كان المدعى ذميا كما فى المنبع
قوله حر فى جميع الاحكام اى احكام الاحرار من اهلية الشهادة والاعتاق
والتدبير والكتابة وتمام ديته بقتله ووجوب القسامة فى وجوده قتيلا
فى محلة وكذا فى كفالته وهبته وصدقته واستحقاق الحد على قاذفه لا قاذف
امه الخ كما فى المنبع اقول ان قوله ووجوب القسامة فى وجوده قتيلا فى محلة يقتضى
ان لا قسامة لاجل الميت القن وليس كذلك وقد تقدم انه لا فرق بين كونه
حرا وقنا الا اذا وجد فى دار مولاه فح لا قسامة ولا دية فيه فالصواب ان
يقال ووجوب القسامة عليه عند وجود القتيل فى محلته لان القسامة
لا يجب على القن وقد سبق التفصيل تذكر العلم عنده تعالى قوله فنفقته
وجنايته فى بيت المال اى نفقة اللقيط من بيت مال المسلمين وكذا عقل
جنايته على بيت المال قوله وارثه له اى لبيت المال اطلق الارث
فشمل المال والدية حتى لو وجد اللقيط قتيلا فى كان على اهلها ديته لبيت
المال وعليهم القسامة ولو قتل عمدا فالخيار الى الامام بين قتل القاتل
والصلح على الدية وليس له العفو كما فى الخانية وفتح القدير قوله لان
الغرم بالغنم اى مقابل به قوله وفى الاصح لا يرجع الا اذا صرح بما ذكر
وجهه ان القاضى بقضاء حق واجب بغير عوض لان ما يجب على بيت المال

من النفقة يجب بغير عوض فلا يكون الرجوع الا بالشرط كما لو قال لآخر ادّ عنى
زكوة مالى لا يكون له الرجوع الا بالشرط بخلاف قضاء الدين لانه وجب عليه
بعوض كما فى المنبع قوله فان ادعى الملتقط الانفاق الخ ولو ادعى الانفاق
على ان يكون دينا عليه بغير اذن القاضى به فصدقه بعد البلوغ انه انفقه
للرجوع عليه فله الرجوع عليه لانه اعترف بحقه ولو انكر فليس له رجوع عليه
وان اثبت انه اشهد على انفاقه ليرجع لان المنفق على انه لا بدّ من اذن
القاضى لعدم ولاية الملتقط فلا يكفيه الاشهاد بخلاف الوصى فانه يرجع
لو انفق من ماله واشهد عليه سواء كان باذن القاضى اولم يكن هذا زبدة
ما فى الشروح قوله وشال اى الملتقط القاضى ان يأخذه اى عن اخذ
القاضى اللقيط منه اى من الملتقط قوله لانه متهم الخ وهكذا روى ان
رجلا قال وجدت منبوذا على بابى فاتيت به عمر رضى الله عنه فقال عمر عسى
الغوير ابؤسا هو حر ونفقته علينا الغوير تصغير الغار وهو الكهف الابؤس
جمع البأس او البؤس وهو الشدة والشر وهذا مثل لكل شئ يخاف ان
يأتى منه شر واصله انه كان غار فيه ناس فسقط عليهم وقيل اتاهم عدو
وقتلهم وقيل تكلمت به الزباء لقومها عند رجوع نصر من العراق اليها ومعه
الرجال الصناديق وكان الغوير على طريقه فقال عسى الغوير ابؤسا اى
لعل الشر يأتيكم من قبل الغار ونصب ابؤسا مقدرا اى يصير ابؤسا
ويجوز التقدير عسى الغوير ان يكون ابؤسا وقد تمثل عمر رضى الله عنه
بهذا المثل حين اتاه ابو جميلة كمنبوذ ومراده انها منه اياه بان يكون صاحب
المنبوذ يدل عليه لما قال ذلك اثنى عليه خيرا احد من جلسائه بانه امين
وعفيف كما فى المنبع قوله الاولى قبوله الخ لانه يتعين ح ان ينفق عليه
من بيت المال فيضعه عند من شاء وان شاء يتركه ويعين النفقة من
بيت المال له قوله فان اى بعد ما قبله ان وضعه اللائق ان يفسر هكذا
اى ان وضعه بعدما قبله والتفسير بان يقال فبعد ما قبله ان وضعه
ليس كما ينبغى كتفسير المصنف وقد سبق نظيره تذكر قوله لا يؤخذ
من آخذه اى بصيغة المجهول لتعميم الفاعل اى لا يأخذه منه احد بغير
رضاه ولو كان الامام الاعظم مع انه له الولاية العامة كما فى فتح القدير
وينبغى ان ينتزع منه اذا لم يكن اهلا لحفظه كما فى الخلاصة قوله ممن ادعاه
اطلقه فشمل المسلم والذمى والحر والعبد فيثبت نسبه بدعواه لكنه يكون
مسلما وحرا ولو ادعى بعد كبره يعتبر تصديقه ان امكن لانه فى يد نفسه
وانه قول معتبر كما فى التشنيف قوله ولو كان المدعى رجلين اطلقه ولكنه
مقيد بان ادعياه معا ولم يرجح احدهما على الآخر ولو سبقت دعوة احدهما
على دعوة الآخر كان السابق اولى وللآخر لا ينازعه فيه الا ان يقيم الآخر البينة
لانها اقوى والترجيح بان يكون احدهما ملتقطا ولو ذميا وبان يذكر احدهما
علامة فى جسده كما ذكر المصنف وبان يكون احدهما مسلما والآخر ذميا
الا اذا كان الذمى ملتقطا لما سبق وبان يكون احدهما حرا والآخر عبدا
فيرجح الحر وهذا كله اذا لم يكن لاحدهما بينة فان كانت لاحدهما فهو اولى

وان اقاما جميعا البينة يحكم بكونه ابنا لهما لعدم الاولوية بوثبهما او بوثانه
وهو للباقى منهما كما فى المنح قيد برجلين لانه لو ادعى اكثر منهما فهو على الاختلاف
فعند ابى يوسف يثبت من اثنين ولا يثبت من اكثر من ذلك وعند الامام
يجوز من خمسة فيسمع دعوتهم وعند محمد تسمع من ثلثة كما فى البدايع ولم ار
من يرجح بين هذه الاقوال ولكن سكوت المصنف عن نقل تجويز ما فوق
الاثنين ترجيح قول ابى يوسف كما لا يخفى قوله ذات زوج قيد به لانها لو لم
تكن ذات زوج يصح دعوتها من غير بينة لانه لا يتحقق التحميل كما فى البدايع
قوله او برهنت الخ وكذا لو شهدت القابلة لها لو كانت حرة عدلة كما فى
المنح هذا فى صورة انكار الزوج اما اذا لم يكن ذات زوج او صدقها زوجها
وقد سبق قوله فيكون حرا حتى لو قال العبد هو ابنى من زوجتى هذه وهى
امة فصدقه مولاها يكون حرا ايضا لانه يكون حرا باعتبار الاصل لا يبطل
بتصادق العبد وسيدها وهذا قول محمد واطلاق المصنف يشمله وقال ابو يوسف
يكون عبدا لسيدها لاستحالة كون المولود بين رقيقين حرا ورجح قول محمد
بان حريته ثابتة بالدار فلا تبطل بالشك على ان عتقه يجوز قبل الانفصال
وبعده فلا يستحيل ذلك كما فى التبيين والبحر الرائق قوله او ذميا الخ الحاصل
ماذكر هنا على اربعة اوجه ان يجده مسلم فى مكان المسلمين فهو مسلم وان يجده
كافر فى مكان الكافرين فهو كافر وان يجده كافر فى مكان المسلمين وان يجده
مسلم فى مكان الكافرين واختلف فى هذين الصورتين ففى رواية اعتبر
المكان وهو ظاهر الرواية كما فى المختار وفى رواية اعتبر الواجد وفى بعض
نسخة كتاب الدعوى من المبسوط ان يصير الولد مسلما فى الصورتين نظرا
للصغير قال الكمال المحقق لا ينبغى ان يعدل عما فى هذه النسخة من اعتبار
الاسلام نظرا للصغير انتهى لما ان الظاهر من وجد ان المسلم فى مكان الكفار
ان يكون هذا الموضع موضعا فيه كفار ومسلمون والاعتبار فيه للواجد رواية
صرح به فى العناية وغيره فظهر ان هذا الاعتبار هو المختار وقد كان تفقه ابن
الكمال موافقا له هنا وظاهر عبارة المتون عليه والحاصل انه يكون مسلما فى الصور
الثلث وذميا فى صورة واحدة ولا يعدل عنه لما ذكر فى البحر الرائق قوله ما شد
عليه قيد بالشد ولكن المال الموضوع عليه او على فراشه او تحته يكون له
كلباسه ومهاده ودثاره بخلاف المدفون تحته فانه لا يكون له كما فى البحر
الرائق قوله او على دابة الخ وتلك الدابة له ايضا وحكى ان اللقيطة
وجدت فى بغداد وعند صدرها رق منشورة فيه هذه بنت شقى وشقية
بنت الطباهجة والقلية ومعها الف دينار جعفرية يشترى بها جارية
هندية وهذا جزاء من لم يزوج بنته وهى كبيرة وفى رواية صغيرة
كما فى الجوهرة بامر القاضى وهو ظاهر الرواية كما فى التشنيف
قوله لانه للقيط ظاهرا بقيام يده وهو دليل الملك مع حريته
المحكوم بها كما فى فتح القدير وهذا يقتضى استحقاقه وثبوت الملك له
ما لم ينازع احد ببرهان على انه له فلا يكون على عبارة المصنف غبار
كما لا يخفى قوله ونقله حيث شاء وينبغى ان ليس له نقله من مصر الى القرية

والمراد بمكان الكافرين بيعتهم او كنيستهم او قريتهم ليس فيها مسلم فخ يكون كافرا لا يصلى عليه اذا مات كما فى المنح

فيه كلام على المولى الرائق م

ادبادية كما فى البحر الرائق قوله لكثير المال اى لازدياده قوله والموجود فى كل
منهما احدهما فى الملتقط راى كامل مع قصور شفقته لعدم القرابة وفى
الام شفقة كاملة مع قصور فى الراى قوله ولان يختنه الخ وفى الذخيرة
لو امر الملتقط الختان فختنه ضمن الملتقط لانه ليس له ختانه فصار بهذا
الامر جانيا هذا لم يعلم الختان بكونه ملتقطا فان علم ضمن انتهى
كتاب اللقطة قوله وهو اسم اللقيط فى المعنى وتعريفها
شرعا مال يوجد ولا يعرف مالكه وليس بمباح فخرج ما عرف مالكه حقيقة
كالامانة وحكما كان محرزا بمكان او حافظ وخرج بالقيد الاخير مال الحربى قوله
لكن غلب الخ وانه لم يعكس لان الفعلة بضم الفاء وفتح العين لغة المبالغة
فى الفاعل فهى اولى بالحال لزيادة ميل الانسان الى رفعه كانه يامر كل من راه
برفعه فهو دافع نفسه على الاسناد المجازى فهى من ناقة حلوب ودابة
ركوب كانها تحلب نفسها وتركب على نفسها على وجه المبالغة لزيادة
رغبة من راها فى الحلب والركوب بخلاف الطفل المنبوذ حيث لا يميل الى
رفعه كل من يراه لضرر حاضر كما فى المنح وعليه كلام الكمال المحقق فى فتحه
قوله ندب رفعها اتى بصيغة المجهول للتعميم فى الرفع فيشمل الحر والعبد
والبالغ والصبى لكن التعريف الى ولى الصبى والوارث كما فى المجتبى او
وصيه كما فى القنية والى مولى العبد ثم يملكها ان كان فقيرا كما فى البحر الرائق
وكون رفعها لصاحبها مندوبا وافضل هو ظاهر المذهب كما فى الخلاصة اذا
كان امنا على نفسه والا لا يرفعها كما فى التشنيف قوله يجب اذا خاف
الضياع واثر الوجوب فى الاثم لا فى الضمان كما فى البحر الرائق قوله فان اشهد
عليه اطلق الاشهاد فيشمل كون الشاهدين عدلين او غير عدلين ولكن
المراد منه اثبات اخذه للرد فينصرف الى من يقبل شهادته وهو عدلان
وعليه فتح القدير وظاهر المبسوط فان وجد من يشهده يجاوزه ضمن كما فى
البحر الرائق قوله وعرف اى جهرا قال الحلوانى ادنى ما يكون من
التعريف ان يشهد عند الاخذ ويقول اخذتها لاردها فان فعل ذلك
ولم يعرفها بعد ذلك كفى وانت خبير بان هذا جعل التعريف اشهادا
واكتفى فيه بالمرة الواحدة وهو فى دفع الضمان عن الملتقط اما الواجب
فان يذكرها مرة بعد اخرى كما فى فتح القدير قوله وفى الجامع هكذا فى
عامة النسخ ووجد فى بعضها وفى الجامع وهو الصواب بجمع بجمع والمراد
بجمع الناس فيدخل فيه الاسواق ونحوها ولو اخذها ثم ردها الى مكانها
لا يضمن مطلقا سواء رجع بعدما ذهب بها اولا وهو ظاهر الرواية وهو
الوجه كما فى فتح القدير ورجحه فى البدايع ايضا وفى غير ظاهر الرواية يضمن
لو رجع بعد ما ذهب بها ثم ردها الى مكانها وفى الحاوى القدسى لو دفعها
الى غيره بغير اذن القاضى ضمن انتهى الملتقط ولكنه يقيده ما فى التتارخانية
من انه قال ابو الحسن له ان يامر غيره ويعطيها حتى يعرفها يريد اذا عجز
عن التعريف بنفسه انتهى فافاد جواز الاستنابة فى التعريف عند العجز
وعدم الضمان به كما لا يخفى قوله الى ان علم الخ اراد به غلبة الظن كما

فيه كلام صاحب بحر الرائق م

في الشروح واختلف في مدة التعريف سواء في اللقطة القليلة او الكثيرة
فما ذكره المصنف منقول عن شمس الائمة السرخسي وهو المختار كما في الاختيار
وصححه في الهداية وكثير من الشروح وقال في البزازية وعليه الفتوى وباقي
التفصيل في الشروح قوله فينتفع اي بان يتملكها اذ ليس المراد الانتفاع
بدونه كالاباحة ولذلك ملك بيعها وصرف الثمن الى نفسه وعليه اطلاق المتون
كما في البحر ولكن يخالفه في الخانية من انه اذا اذن القاضي له ان ينفقها على
نفسه يحل له ان ينفق ولا يحل بغير اذن القاضي عند عامة العلماء وقال بشر
يحل انتهى والا تصدق بها على فقير الملقه ولكنه مقيد بانه اذا عرف انها لذمي
فانه لا يصدق بها وكانت في بيت المال للنوائب كما في التتارخانية وذكر في
النهاية ان التصدق بعد التعريف رخصة والعزيمة هي الحفظ انتهى وفي السير
الكبير فالحاصل ان التصدق بها رخصة سواء كان حاكما او غيره او الاصل
ان يمسكها ويضعها في بيت المال الى ان يجيء صاحبه فاذا تصدق كان كواحد من
الرعايا لان التصدق بها غير داخل تحت ولاية الامام والقاضي ولذلك يضمنان
لو تصدقا بها من غير فرق منهم قيد بالفقير لانه لا يتصدق بها على غني نادر في
الحاوي ولا مملوك غني ولا ولد غني صغير قوله بل العقد له اي للملتقط
لان الصغير غني بغناء ابيه والمملوك لا يقدر ان يملك شيئا مصححه
مع يمينه كما في المنبع وبه اخذ كما في الحاوي القدسي قوله قالوا لم يضمن اي
بالاجماع والقول قوله مع يمينه كما في الشروح قوله كذا البهيمة هي كل ذات
قوائم اربع ولو في الماء او كل حي لا يميز والجمع البهائم كما في القاموس والمراد
هنا الاخير فتشمل الدواب من الابل والغنم وغيرها والطيور من الدجاج
والحمام الاهلي وغيرها كما في الحاوي قوله وبه اي باذنه دين على صاحبها
لو شرط الرجوع تركه مستغنيا عنه لما سبق في الابق ولما ياتي من قوله
وشرط الرجوع على صاحبها قوله اي ينتفع به بالاجارة الخ فقوله ينتفع
بقوله به تفسير للنفع وقوله بالاجارة بيان النفع والانتفاع بان يكون
باي شيء قوله قال في النهاية والكافي الخ قد اتفق اثرها كثير من ارباب
المتون والشراح ولقد صرح في كثير من الكتب الفتاوى من الخزانة و
الخلاصة وغيرهما انه لا يجوز ايجار الابق ولو آجره السلطان خوف الاباق
ويمكن التوفيق بان قول الشيخين وكذلك يفعل بالابق وقع بعد مسئلتين
في حق اللقطة الانفاق بامر القاضي والايجار به ايضا فيحمل هذا القول
على الاولى دون الثانية فح لا يبقى المخالفة بين الكتب او التوفيق بان
جواز الايجار عند الامن من اباقه باي طريق يحصل الامن وهو ممكن
وعدم جوازه عند عدمه فح لا يوجد المخالفة ايضا وكل منهما اولى من الحمل
على اختلاف الروايتين اذ لم اجد من يومي اليه فضلا عن التصريح به والعلم
عنده تعالى قوله وللمنفق حبسها ولو ابى من اداء النفقة الى الملتقط
باع القاضي اللقطة ويؤدي ما انفق من ثمنها ورد عليه الباقي كما في شرح
الطحاوي قوله لاخذ نفقتها سواء انفق الملتقط من ماله او استدان
بامر القاضي ليرجع على صاحبها كما في الحاوي وللملتقط ان يحيل الدائن
على صاحبها بدينه بغير رضاه اعتبارا باستدانة المرأة نفقتها باذن

القاضي كما في البحر الرائق قوله لانه في معنى الرهن فتهلك بحبسه به لان الشان
هو كون اللقطة في معنى الرهن فتهلك اي اللقطة في مقابلة دين حبسها الملتقط
في مقابلته قوله اذ لا تعلق له اي لهذا الدين به اي بهذا المال فتذكير الضمير
الراجع الى الملتقط بهذا الاعتبار قوله حل له الدفع ظاهر هذا انه لو لم يبين
علامتها لا يحل الدفع لكن لا مطلقا بل اذا لم يصدقه الملتقط اما اذا صدقه
حل الدفع لكن هل يجبر بمجرد التصديق قيل يجبر كما لو اقام بينة وقيل لا يجبر
ورجح الكمال المحقق الجبر ثم اذا دفع بالتصديق او بالعلامة وجاء آخر بالبرهان
انها له فان كانت قائمة قضي له بها وهو ظاهر وان هلكت خير بين ان يضمن
القابض او الملتقط فان ضمن القابض لا يرجع على احد وان ضمن الملتقط ففي
رواية لا يرجع على القابض وفي رواية يرجع وهو الصحيح كما في فتح القدير وصحح
في الظهيرية ايضا رواية الرجوع اقول الاظهر رواية الرجوع اذا دفعها ببيان
العلامة ورواية عدم الرجوع اذا دفعها بالتصديق والعلم عنده تعالى قوله
عفاصها بكسر العين وعاء النفقة من جلد او خرقة او غير ذلك قوله حطب
وجد في الماء وفي الخلاصة والتفاح والكمثرى والحطب في الماء لا بأس باخذه
انتهى وهكذا في فتح القدير واللقطة لو كانت شيئا لا يطلب صاحبها كالنواة
ونشور الرمان يكون القاؤه اباحة حتى جاز الانتفاع من غير تعريف ولكن
يبقى على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح ذكره الامام السرخسي والقدوري
فيتفرع عليه انه لو وجدها مالكها في يده له اخذها الا اذا قال عند الرمي من اخذها
فهي له لقوم معلومين ولم يذكر السرخسي هذا التفصيل وكذلك الحكم في التقاط
السنابل لكن اخذه بعد جمع غيره بعد دناءة كما في البزازية وذكر شيخ الاسلام
في شرح كتاب الذبائح انه ليس للمالك ان يأخذها من يده بعد ما جمعها واخذها
ويصير ملكا للاخذ وكذا الجواب في التقاط السنابل وبه كان يفتي صدر الشهيد
ذكره في الذخيرة وافاد هذا الجواب اعني جواز الانتفاع بها اذا كانت متفرقة
اما اذا كانت مجتمعة في مكان فلا يجوز الانتفاع بها لان صاحبها لما جمعها فالظاهر
انه ما القاها وما اعرض عنها بل سقطت منه او وضعها ليرفعها كما في فتح القدير
قوله غريب مات في دار رجل ليس له وارث معروف وخلف مالا وصاحب
المنزل فقير فله الانتفاع به بمنزلة اللقطة كما في الاختيار **كتاب الوقف**
قوله الذي مصدر وقف الخ ثم اشتهر المصدر اعني الوقف في الموقوف تسمية
بالمصدر فلذلك جمع على اوقاف قوله حبس العين على ملك الواقف قيل
لا معنى للحبس لان له بيعه متى شاء اذ لو كان العين محبوسا على ملكه كان
اللائق ان لا يجوز بيعه كالمدبر وام الولد وبيع الوقف عنده فلا يفيد الوقف
الا مشيئة التصدق بمنفعته وان هذا القدر كان ثابتا له قبل الوقف فلا يوجد
الحبس واجيب بان الواقف ما لم يرجع عن الوقف لا يجوز له بيعه واذا رجع
لم يبق وقفا على ان عدم افادة الوقف شيئا غير صحيح لانه قد افاد صحة الحكم
به وحل اكل الفقير منه وكون الواقف مثابا واعترض على عموم التعريف
هذا كلام على ابن الهمام في الموضعين ٢
بان الوقف لو كان مسجدا لا يكون محبوسا على ملك الواقف فان زوال ملكه
به اتفاق واجيب بان المسجد اذا خرب واستغنى عنه اهله فانه يعود الى قديم

ملك الواقف عند ابيحنيفة ومحمد رحمه انه محبوس على ملكه في الجملة واطلق الواقف
فشمل المسلم والذمي والمرتد اذ الاسلام ليس بشرط فيه فلو وقف الذمي
صح ويراعى شرائطه فيما يكون قربة عنده وتمامه في الشروح واما المرتد
فلا يخلو من ان يكون مرتدا قبل الوقف او بعده اما الاول فان مات او قتل
على ردته او لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطل وقفه ويكون ميراثا واما
الثاني فانه اذا وقف حال اسلامه وقفا صحيحا ثم ارتد بعد ذلك وقتل على
ردته او مات بطل الوقف وصار ميراثا لحبوط عمله وقال صاحب المحيط
وعندي في هذه المسئلة نظر فان حبوط عمله ينبغي ان يكون في ابطال ثوابه
لا في ابطال ما يتعلق به حق الفقراء وصار اليهم فانه ينبغي ان لا يبطل حقهم
بفعله انتهى اقول ومن الله التوفيق اذ في يدي ازمة التحقيق والتوفيق
ان هذا النظر مدفوع عن آخره لما ان هذه المسئلة مبتنية على قول ابيحنيفة
رضي الله تعالى عنه والوقف عنده حبس العين على ملك الواقف ومن ذلك
صح تمليكه وارثه والرجوع عنه بعد كونه وقفا صحيحا فاذا بقي الموقوف في ملكه
لم يبق فرق بين الوقف قبل الارتداد وبعده وقد سبق في باب ان تصرفاته
موقوفة ان اسلم نفذت وان هلك حقيقة او حكما بطلت اذا عرفت هذا ظهر
ان وقفه باطل على كلتا الحالتين من غير فرق عنده خلافا لهما فيهما فانه ان
وقف حال الاسلام فعند ابي يوسف رحمه الله تعالى خرج عن ملكه بمجرد قوله
وقفت هذا لهذا وعند محمد رحمه الله تعالى خرج عنه به وبالتسليم والقبض
فلم يبق في ملكه عندهما فلا يبطل بالردة وان وقف حال الردة فالمحفوظ عن
ابي يوسف ان ما عامل في ماله بشيء انه جائز هذا هو المذكور في الكتب فيندرج
في هذا التعميم الوقف مع سائر المعاملات ولا خفاء فيه وعلى قول محمد يجوز
منه ما يجوز من القوم الذي انتقل الى دينهم هذا زبدة ما في الشروح و
الفتاوى مع عناية الله سبحانه وتعالى لعبده الفقير فاغتنم بهذه الافادة
فانك لا تجد مجموعة في كتاب من كتب الانام والحمد لله على حصول المرام و
الامور مرهونة باوقاتها ولله الحمد اولا واخرا قوله على حكم ملك الله
تعالى ادرج لفظ الحكم فيه كما في الهداية اشارة الى ان المخلوقات باسرها محبوسة
على ملك الله تعالى دائما بحيث لا يكون للمخلوق فيه تصرف سوى المنفعة
فظهر منه ان هذا التعبير كان اولى من ان يقال على ملك الله تعالى كما في بعض
المتون واولى من ان يقال حبس العين وزواله عن الواقف لا الى مالك كما في
الخانية ولذلك يضاف الوقف الى الله تعالى ويقال وقف الله وبيت الله وكعبة
الله تدبر كما لا يخفى قوله اني استفدت مالا وهو ارض تدعى ثمغ وبهذا
الاعتبار تأنيث الضمير في اصلها وثمغ غير منصرف للعلمية والتأنيث وكان
ابو يوسف يقول اولا بقول ابيحنيفة ولكن لما حج مع هارون الرشيد ورأى
اوقاف الصحابة بالمدينة ونواحيها رجع وافتى بلزوم الوقف وبلغه حديث
عمر رضي الله عنه حتى قال لو بلغ هذا ابا حنيفة لرجع ايضا واستبعد محمد
رحمه الله تعالى قول ابيحنيفة وسماه تحكما من غير حجة ولم يجد على ما قال
في حق استاده وقيل بسبب ذلك انقطع خاطره فلم يتمكن من تفريع مسائل

الوقف واستكثر اصحابه تفريعا كالخصاف وهلال ولو كان ابو حنيفة رحمه الله تعالى
في الاحياء حين ما قال لقدر عليه فانه كما قال مالك في حق ابيحنيفة رأيته رجلا
لو قال هذه الاسطوانة من ذهب لدل عليه وحكي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى
قال لم نزل في حيرة منذ خالفنا الشيخ في الوقف هذا زبدة ما في الظهيرية والمنح
وفتح القدير وفي رد الطعن على الامام تفصيل في الايضاح ومن اراد فليراجع
قوله لا حبس عن فرائض الله الخ قاله حين نزلت سورة النساء وفرضت فيها
الفرائض والنكرة في سياق النفي تعم فيتناول كل طريق فيه حبس عن الميراث
والوقف حبس عن فرائض الله فكان منتفيا شرعا ولزوم الوقف شريعة من
قبلنا فكان هذا ناسخا لزومه كما في المنح مع تفصيل وذكر في مبسوط شيخ الاسلام
ان الاستدلال بهذا الحديث غير مستقيم لانه انما يستقيم هذا اذا تعلق به حق
الوارث اما اذا كان قبل ان تعلق فليس بحبس عن فرائض الله كالتصدق
بالمنقولات وفي التشنيف وقوله عليه السلام هذا يحمل على انه لا يمنع اصحاب
الفرائض عن فروضهم بعد الموت فعلى هذا لا يكون الحديث ناسخا اللزوم
ولا يلزم القول بالحبس عن فرائض الله تعالى على من قال بانه لا يبقى على ملكه
بل يكون الوقف مزيل الملك كالبيع والهبة في حال حيوته قوله وقيل الفتوى
على قولهما قال به في التتمة والعيون الحقائق وقال الكمال المحقق ان قولهما
هو الحق وقد شيد اركانهما لا مزيد عليه في فتحه قوله ولذا قال ولم
يلزم الخ فان قلت ذكر القدوري بدل لم يلزم لا يزول ملك الواقف وبين
اللزوم واللازم تباين ظاهر قلت انه لا خلاف بينه وبينهما في جواز الوقف
في الاصح وانما الخلاف في لزومه عند اطلاقه واما اذا قيد باحد الامور المذكورة
يكون لازما بالاجماع فيؤول القدوري بان المراد من قوله لا يزول لا يلزم
لملازمة بينهما اليه اشير في المنافع وعليه كلام صاحب الهداية حيث جعل
اللزوم نتيجة زوال الملك هذا ثم اقول ان التحقيق بما ظهر من المعتبرات
ان الوقف عند ابيحنيفة رحمه الله تعالى هو حبس الملك على الواقف والمراد
بلزومه باحد الامور لزوم ذلك الحبس سواء زال عن ملكه او لم يزل من غير
ان ينتقل الى ملك احد والاختلاف بينه وبينهما في زوال الملك باق في بعض
الانواع على ما سيجيء وعلى ما اشار اليه صاحب الهداية من انه سلم زوال
الملك بحكم الحاكم دون تعليقه بالموت حيث قال وهذا في حكم الحاكم صحيح الخ
فظهر منه ان من رجح لا يزول بدل لم يلزم رجح غير الراجح لان اللزوم تقبل
التعميم دون الزوال كما لا يخفى قوله لا يزول ملك الواقف المناسب
لما اختاره من قوله لم يلزم ان يقول لا يلزم الوقف الا ان يقول انه اراد
بالزوال اللزوم على طريق ذكر الملزوم وارادة اللازم وانت خبير ان هذا
مجرد توجيه بل اهتمامه في تنقيح الشرح ليس كما في المتن فلا يخلو من الاتباع
بشروح الهداية والكنز والعبارة فيهما لا يزول بدل لم يلزم قوله فانه
ان حكم اي المحكم ان حكم بلزوم الوقف اختلفوا فيه والصحيح انه بحكمه لا يرتفع
الخلاف كما في الخانية والكافي قوله فاذا ترافعا الى الحاكم ظاهره يقتضي
ان الدعوى شرط في القضاء بالوقفية وذا عند البعض والصحيح ان الشهادة

بالوقف دون الدعوى مقبولة كما في البحر الرائق والذخيرة ولذا قال في المحيط
ولو قضى بالوقفية بالشهادة القائمة على الوقف من غير دعوى يصح لان
حكمه هو التصدق بالغلة وهو حق الله تعالى وفي حقوق الله تعالى يصح القضاء
بالشهادة من غير دعوى انتهى وهكذا في التحفة ولكن ذكر في البزازية
ان دعوى الواقف لا تسمع من غير المتولي وعليه الفتوى فيظهر منه لو ادعى
المتولي ولم يحضر الواقف وحكم القاضي باللزوم يكفي قوله فالصحيح
احتراز عن قول بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله تعالى من انه اذا كتب
في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين
ولم يسم القاضي يجوز وتمسكهم قول محمد رحمه الله تعالى في الكتاب بانه اذا
خاف الواقف ان يبطله القاضي فانه يكتب في صك الوقف وان حاكما من
الحكام قضى بلزومه هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه
ومتى علم بتاريخ الوقف يصير القاضي في ذلك الزمان معلوما كما في الظهيرية
ورجح هذا بان الوقف وقع صحيحا وانما يبطل بابطال القاضي بكتابه هذا
الكلام يمنع قاضيا آخر عن ابطاله فيبقى صحيحا وهو ان كان كاذبا لكن لا يكون
مبطلا حقا بل هو منع للمبطل عن الابطال كما في فصول العمادية قوله اذا علق
به اطلق التعليق ولكنه مقيد بكونه تعليقا بموت غير مقيد بشيء حتى قيد
به يبطل الوقف بالاجماع كما لو قال اذا مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي
هذه سواء صح او مات لم تصر وقفا لانه تعليق بالشرط وتعليق الوقف
بالشرط لا يصح بخلاف ما لو قال ان مت من مرضي هذا فاجعلوا ارضي وقفا حيث
يجوز لانه تعليق التوكيل بالشرط وانه يصح كما في النوازل وفتح القدير
قوله اذا علق به اطلق التعليق ولكنه مقيد بكونه تعليقا بموت غير مقيد
بشيء حتى قيد به يبطل الوقف بالاجماع كما لو قال اذا مت من مرضي هذا فقد
وقفت ارضي هذه سواء صح او مات لم تصر وقفا لانه تعليق بالشرط
وتعليق الوقف بالشرط لا يصح بخلاف ما لو قال ان مت من مرضي هذا
فاجعلوا ارضي وقفا حيث يجوز لانه تعليق التوكيل بالشرط وانه يصح
كما في النوازل وفتح القدير قوله لا يفيد زوال الملك هذا هو المناسب
لما سيجيء ولكن اللائق ان يقال لا يفيد لزوم الوقف وهكذا العبارة
في فتح القدير والمنح كما هو المناسب لما سلف من اختياره لم يلزم ولما سلف
من الهداية قوله بل لا بد من الموت لان طريقه طريق الوصية بالموت
فكذا هذا في المنح فظهر من هذا استقامة التعليل بقوله لان الوصية
بالمعدوم جائزة في بيان لزوم الوقفية بالموت اذا علق الوقف به وجه
الظهور انه لما كان طريقه طريق الوصية ويصح الوقف ح الى الوصية
علل بعلته كما لا يخفى قوله وذكر الثالث قد بسط الشيخ ابن
الاترب الكلام في المنح حاصله ان الوقف لا يخلو اما ان يكون محكوما به
او لا فان كان الاول لزم بالاجماع وان كان الثاني فلا يخلو اما ان يكون
منجزا او معلقا او مضافا او مركبا من التنجيز والتعليق او من التنجيز
والاضافة فان كان منجزا ففيه الخلاف بين ابي ح وصاحبيه وان كان معلقا

فيه كلام على الوافي

وصورة كونه مركبا من التنجيز والاضافة
ان يقول ارضي صدقة موقوفة على
الفقراء حال حيوتي وبعد مماتي او ذكر
مخرجا او محبوسة بدل موقوفة على ما
صرح به المحيط وصورة التنجيز مع
التعليق بمثل ارضي صدقة موقوفة
على الفقراء اذا مت فالكلام باعتبار
الاول تنجيز وباعتبار الانام تعليق
مسعطه

فلا يخلو من كونه معلقا بالموت او بغيره فان كان الثاني فالوقف باطل بالاجماع وان
كان الاول فان علق بموت مقيد بمرض كذا فكذلك باطل بالاجماع وان علق بموت
مطلق فالوقف لازم بالاجماع وان كان مضافا فلا يخلو من كونه مضافا الى الموت او الى
الوقت فان كان الاول فالوقف لازم بالاجماع كما اذا قال وقفت داري بعد موتي
على الفقراء وان كان الثاني بان قال وقفت داري بعد سنة من هذا الوقت على
المساكين قال الخصاف رحمه الله تعالى لا احفظ عن اصحابنا رحمهم الله تعالى فيه
شيئا وعندي ان لا يكون هذه الدار وقفا وان كان مركبا فالوقف لازم بالاجماع
هنا حاصل كلامه فان اشكل امر منه فراجع اليه وانت خبير بان الوجه الرابع
المذكور هنا خارج عن هذه المجموعة فلزوم الوقف بالاجماع يكون في ست صور
تدبر العلم عنده تعالى قوله وقفتها اي وقفت هذه العين كالدار ونحوها
قوله في حياتي بعد مماتي مؤبدا وكذا لو قال جعلت ارضي صدقة موقوفة مؤبدة
او وصيت به بعد موتي فيصير لازما للحال وكان لزومه للحال تبعا لما بعد الموت
في الذخيرة ولا يختلف الحكم بين ان يكون ذلك في حال الصحة او المرض فانه يعتبر
خروجه من الثلث كما في التحفة وغيره قوله بناء مسجدا مطلقه فيشمل المتخذ لصلوة
الجنازة او العيد كما في البحر الرائق وكون المسجد مسجدا انما هو بالساحة فيدخل
فيه كالبناء على الاكثر لانه لو كان له ساحة لا بناء فامر ان يصلوا فيها بجماعة
قالوا ان امرهم بالصلوة فيها بالجماعة واراد بها الابد ثم مات لا يكون ميراثا
عنه كما في الخانية قوله والاذن للناس انتصر على الافراز والصلوة فيه اشارة
الى انه لا حاجة الى قوله وقفته ونحوه كما قال باشتراط الشافعي مطلقا واحمد في
رواية ولنا ان العرف جار بذلك اي بالاذن في الصلوة على وجه العموم والتخلية
فيكون فيه دلالة على الوقف فكان كالتعبير به ويجري ذلك مجرى من قدم طعاما
او نثر دراهم كان اذنا في اكله والتقاطه وكذا دخول الحمام واستعمال مائه بغير
اذنه دليل على وجوب الاجر كما في البحر الرائق والمنح قوله وصلوة جماعة اختاره
لانه هو الصحيح كما في الشروح اطلقه ولكن المراد صلوة بجماعة على
العرف وهي ما يكون باذان واقامة حتى لو صلى بجماعة بغير اذان واقامة سرا
لا يصير مسجدا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والمعتبر هنا وصف الجماعة
ولذلك قالوا لو جعل للمسجد شخصا واحدا اماما ومؤذنا فاذن واقام وصلى
وحده صار مسجدا بالاتفاق الا يرى ان اصحابنا رحمهم الله تعالى قالوا مؤذن
مسجد اذا اذن واقام وصلى وحده لمن يجيء بعد ذلك ان يصلي بالجماعة على
ذلك الوجه كذا في فتح القدير والمنح واشار بالاقتصار على ذلك انه لو بنى
مسجدا او سلمه الى المتولي لا يصير مسجدا بالتسليم اليه وهو قول البعض
واختاره شمس الائمة السرخسي وفي المحيط البرهاني والاصح انه يصير
مسجدا بقبضه وهكذا صححه في فتح القدير وجه من قال بالاول ان قبضه
لا يكون قبضا لان المسجد لا يكون له متول ووجه من قال بالثاني انه يكون
قبضا لان المسجد يكون له خادم يغلق ويفتح ويكنس ولذلك قال في الاختيار
انه اذا سلم المسجد الى متول يقوم بمصالحه يجوز وان لم يصل فيه احد وهو
الصحيح وكذا اذا سلمه الى القاضي او نائبه انتهى قوله ثم انهما بعد ما خا

مسائل شريفة

الامام فی عدم زوال الواقف الخ اللائق فی عدم لزوم الوقف لما مر قوله
صرف الوقف عنده الی الفقراء وان لم يسمهم قوله فالصحيح ان التأبيد
شرط اتفاقا اقول التحقيق ان الشرط قد يكون شرطا للابتداء وقد يكون
شرطا للتمام والبقاء والمراد هنا الثانی فلا يرد عليه ان التأبيد امر
مترتب علی الوقف فيكون شرطا فلا يكون كل الشرط مقدما علی المشروط
كما لا يخفی علی من تدرب قوله وهو مقتضی للتأبيد فيثبت التأبيد بنفس الوقف
قوله لا تمليك لله تعالی هذا رد لقول محمد لان الوقف عنده بمنزلة الهبة
لله تعالی بجهة مخصوصة فلذا شرط الافراز والقبض علی ما سيجئ قوله
ولا لعبد عطف علی قوله لله تعالی وهو رد لقول الشافعی رحمه الله تعالی اذ
الوقف ينتقل الی ملك الموقوف عليه فی قول وقيل به قطعا سيما اذا كان الوقف
علی معين والتفصيل فی المنح قوله والالجاز بيعه ای بيع العبد ذلك
الوقف علی ان مذهب الشافعی ينتقض بآلة المسجد وستارة الكعبة
والعبد المشتری لخدمتها كذا فی التشنيف قوله وبه يفتی مشايخ العراق
وفی الخلاصة ومشايخ بلخ يفتون بقول ابی يوسف وفی المبسوط كان القاضی
ابو عاصم يقول قول ابی يوسف من حيث المعنی اقوی الا انه قال وقول
محمد اقرب الی موافقة الآثار وفی فتح القدير وقول ابی يوسف اوجه عند
المحققين وفی الخزانة والبرجندی ان مشايخ بخارا اخذوا بقول محمد رحمه الله
تعالی ومشايخ خراسان اخذوا بقول ابی يوسف رحمه الله تعالی والمتأخرون
رحمهم الله تعالی افتوا بقوله وهو المختار وفی المنية والفتوی علی قول ابی
يوسف وفی المحيط ومشايخنا اخذوا بقول ابی يوسف ترغيبا للناس فی
الوقف وفی البحر الرائق والاخذ بقول ابی يوسف هو الراجح لانه احوط واسهل
قوله كما فی الصدقة المنفذة ای المنجزة فی الحال قوله لما مر من استغنائه
لله تعالی عن ذلك قوله ويمنع الشيوع بما قبل القسمة وذكر فی المنح
والتشنيف وشرح ابن الملك ان الفتوی علی قول محمد فی وقف المشاع
وهكذا صرح به فی الولوالجية والبزازية والخلاصة وذكر فی التجنيس وبقوله
يفتی فيه وتبعه فی غاية البيان هذا اذا لم يقض بجوازه وصحته واما اذا قضی
به فيصح وقف المشاع لانه قضاء فی فصل مجتهد فيه سواء كان القاضی حنفيا
او غيره فان للحنفی المقلد ان يحكم بصحته وبطلانه لاختلاف الترجيح واذا
كان المسئلة قولان مصححان فانه يجوز القضاء والافتاء باحدهما صرح به
كذا فی البحر الرائق قوله وبه يفتی مشايخ بخارا وفی المنح افتی عامة
المشايخ بقول محمد لانه قول امر متوسط وقول الاعظم غاية التضييق
وقول ابی يوسف غاية التوسيع اقول وقد عرفت ان الرجحان لقول ابی
يوسف وينبغی ان يرجح قول محمد فی وقف الذی قبل القسمة قوله لا وقت
العقد ای لا وقت انشاء الوقف قوله وتمكن الشيوع عطف علی قوله
وجود الشيوع وذكر المعطوف عليه لبسط المعطوف عليه وهو علة عدم
الجواز لما سبق آنفا ان الشيوع وقت العقد غير مانع الجواز قوله هذا
كله علی قول محمد فمن اخذ بقوله وهم مشايخ بخارا اخذ بقوله فی وقف

فيه كلام على الغاية

جواز القضاء باحد القولين المصححين
م

المشاع ومن اخذ بقول ابی يوسف اخذ بقوله فيه كما فی فتح القدير وما قاله
المصنف رحمه الله تعالی من قوله وبعض مشايخ زماننا الخ ترجيح قول ابی يوسف
مطلقا وقد عرفت ان الرجحان لقول محمد فی المشاع ما لم يقض قاض يصحته والعلم
عنده تعالی قوله لا يملك فعل مجهول من ملك وقوله ولا يملك فعل مجهول من
التمليك قوله ولا يعار ولا يرهن لاقتضائهما الملك ولتضمن ذلك ابطال
حق الموقوف عليه كما سيجئ من المصنف وفی المنح قال عامة المتأخرين من المشايخ
لو كان الوقف دارا فسكنها المستعير من المتولی او المرتهن يجب عليه اجر المثل
بالغا ما بلغ سواء كانت الدار معدة للاستغلال او لم تكن صيانة للوقف وعليه
الفتوی وذكر هلال ان المستعير اذا سكن الدار الموقوفة لا شئ عليه والفتوی
علی ما ذكرنا اولا ومنافع الوقف مضمونة فی المختار للفتوی حتی لو سكن انسان
دارا موقوفة بغير امر القيم وبغير امر الواقف كان عليه اجر المثل بالغا ما بلغ
وعلی هذا غصب عقار الوقف نظرا للوقف وصونا له عن ايدی الظلمة انتهی قوله
اذا كانت ای القسمة بين الواقف والمالك قيد به لان القسمة بين مستحقيه
وهم الموقوف عليهم لا يجوز بالاتفاق علی ما صرح المصنف وغيره ووقع هنا خبط
من صاحب البحر الرائق حيث حمل الاختلاف فی القسمة علی قسمة بين مستحقيه
وحكم بجواز القسمة ليتميز للوقف عن الملك وهو مخالف لعامة الكتب قوله
ونفذ قضاء او وصار متفقا عليه ولو اقتسما ای الواقف والمالك بعد القضاء
او قبله علی قول ابی يوسف فوقع الواقف علی محل مخصوص كان هو الوقف
ولا يجب عليه ان يقفه ثانيا كما فی فتح القدير واذا اراد عن الخلاف يقف
المقسوم ثانيا كما فی الخلاصة والبحر الرائق قوله فان طلب بعضهم القسمة
لا الظهر ان يقال احدهما القسمة وكذا الانسب فی قوله يتهايئون يتهايئان
قوله ويتهايئون ای يتناوبون قوله فارادوا القسمة لا يقسم وكذلك
لا يجوز يتهايئون وهنا تفصيل لطيف فی فتح القدير قوله لما ان القسمة الخ
تعليل لتجويزها القسمة قوله ولهذا ای ولابی حنيفة انها ای القسمة بيع الخ
قوله لمخالفة احكام سائر الاوقاف والحاصل ان المسجد مخالف لمطلق الوقف
عند الكل اما عند ابی حنيفة فلا يشترط القضاء او التعليق بالموت واما عند
ابی يوسف فلا يجوز بالموت واما عند ابی يوسف فلا يجوز فی المشاع واما عند محمد
فلا يشترط التسليم الی المتولی قوله سردابا جمعه سراديب قوله للتبريد
ای لتبريد الماء وغيره قوله لمصالحه جاز ولو بنی فوق المسجد بيتا للامام
او غيره من الموقوف عليهم فانه لا يضر فی كونه مسجدا لانه من المصالح ولكن هذا
لو كان قبل ان يتخلی بينه وبين الناس اما لو اراد البناء بعد ذلك فليس له
ان يبنی واذا قال عنيت بناءه حين بناء المسجد لا يتصدق كما فی التتارخانية
فاذا كان فی الواقف فكيف بغيره فمن بنی بيتا علی جدار المسجد وجب هدمه
ولا يجوز اخذ الاجرة ولا يجوز ان يجعل شيئا من المسجد مستغلا ولا مسكنا
كما فی البزازية وغيره قوله وعن ابی يوسف هذه الرواية عنه وما روی
عن محمد علی ما ذكر هنا وما روی الحسن عن ابی حنيفة من انه اذا جعل السفل
مسجدا وعلی ظهره مسكنا فهو مسجد وما روی عن محمد علی عكس هذا علی ما نقل

فيه كلام على ابن النجيم
م

فى الهداية روايات ضعيفة وما ذكر فى المتن هو ظاهر المذهب كما فى فتح القدير والبحر الرائق كما لو جعل وسط داره مسجدا الخ اطلقه ولكن المراد لو لم يشترط الطريق يشير اليه بقوله فى الشرح لان ملكه محيط بجوانبه او لو شرط الطريق صار مسجدا هذا عند ابى حنيفة رحمه الله وقالا يصير مسجدا ويصير الطريق من حقه من غير شرط كما فى القنية **قوله** يبقى مسجدا اى ابدا الى قيام الساعة ولا يعود الخ ولا يجوز نقله ونقل ماله الى مسجد اخر سواء كان يصلون فيه اولا وهو الفتوى كما فى الحاوى القدسى وذكر فى المجتبى ان اكثر المشايخ على قول ابى يوسف انه لا يعود الى ملك متخذه بل يحول الى مسجد اخر او يبيعه قيم المسجد للمسجد **قوله** وعاد الى الملك اى ملك البانى لو حيا وملك الوارث لو ميتا وماحكى ان كلا منهما استبعد مذهب صاحبه فابو يوسف رحمه الله تعالى مر باصطبل فقال هذا مسجد محمد بناء على انه ربما يجعله المالك اصطبلا اذا عاد الى ملكه ومحمد مر بمزبلة فقال هذا مسجد ابى يوسف بناء على انه ربما يكون مأوى الحيوانات فهو من وضع الفرقة الجهلة الممقوتة عند الله يستخرجون مثلها فى اصحابنا مختلفة عليهم وهما بريئان من امثال هذه الحكاية ويأبى الله الا ان يتم نوره كذا فى الفوائد الناجية **قوله** فيصرف وقف المسجد الخ بسط صاحب البحر الرائق الكلام هنا نقلا وعقلا رواية ودراية ثم قال وبه علم ان الفتوى على قول محمد فى آلات المسجد وعلى قول ابى يوسف فى تابيد المسجد انتهى والمذكور فى اكثر الكتب اختلاف محمد مع ابى يوسف وابو حنيفة وكلامه مبنى عليه وفى القنية او مسجد خرب وتفرق الناس عنه فللقاضى ان يصرف اوقافه الى مسجد آخر ولو خرب احد المسجدين فى قرية واحدة فللقاضى صرف خشبه الى عمارة المسجد الاخر اذا لم يعلم بانيه ولا وارثه وان علم يصرفها هو بنفسه قلت ان شاء ولو خرب الحوض العام فتبسه انسان وبنى عليه حوانيت فللقاضى ان يأخذ اجر مثل الاخذ ويصرفه الى حوض آخر من تلك القرية انتهى يريد بقوله ان شاء اى انشاء البانى او الوارث صرفها وان لم يشاء صرفها يصرفها القاضى ايضا كما لا يخفى **قوله** اذا اتحد الواقف الخ مستقلة واذا شرطية لا انه ظرف لقوله يصرف وجواب الشرط جاز **قوله** بان بنى رجل مسجدين وكذا لو بنى رجل رباطين او بئرين وعين لمصالح كل منهما وقفا الى آخر ما ذكر بعينه هذا بناء على حمل اتحاد الجهة على الاتحاد النوعى كما فهمه المصنف رحمه الله تعالى من تمثيل ما نقله ابن البزازى لاختلاف الجهة بان بنى مدرسة ومسجدا ولكن ظاهر تصوير البزازى للمسئلة على ان المراد من اتحاد الجهة وحدة المحل بان كان مسجدا مثلا وعين لكل من امامه ومؤذنه وساير مصالحه وقفا على حدة فجاز للحاكم ان يصرف وقف المصالح الى الامام مثلا وعلى هذا الحمل مسائل القنية وغيرها ولم ار ما يؤيد الحمل الاول تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وان اختلف احدهما اى وان اختلف الواقف او الجهة بان بنى رجلان الخ وهكذا لو بنى رجلان رباطين او بئرين او احدهما رباطا والآخر بئرا والرباط اسم من رابط من باب قاتل اذا لازم

فيه كلام على المصنف م

تغر العدو والرباط الذى يبنى للفقراء مولد ويجمع فى القياس ربط بضمتين ورباطات كذا فى المصباح **قوله** جاز جعل شئ من الطريق مسجدا ان كان ذلك لا يضر بالطريق وان كان يضر به فلا يجوز كذا فى الخانية وفيه ايضا لو كان بجنب المسجد ارض وقف على المسجد فارادوا ان يزيدوا شيئا فى المسجد من الارض جاز ذلك بامر القاضى **قوله** وعكسه اى وجاز ان يجعل فى المسجد ممر لتعارف اهل الامصار فى الجوامع وجاز لكل احد ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء لما عرف فى موضعه وليس لهم ان يدخلوا فيه الدواب كما فى التبيين **قوله** وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه هذه المسئلة على الخلاف بين ابى يوسف ومحمد على قول ابى يوسف وهو قول هلال ايضا وهو ظاهر الرواية كما فى الهداية قال به لانه لم يثبت تصريح محمد بعدم الجواز الا انه قال مشايخنا الاشبه ان يكون قول محمد لان من اصله اشتراط التسليم الى القيم فاذا سلم لم يبق له ولاية فيه وبنا فى ذلك الاشتراط صحة الوقف كما فى فتح القدير وغيره وذكر فى البرجندى نقلا من الخانية لانه لا خلاف بينهما فى صحة اشتراط الولاية لنفسه وانما الخلاف فى انه اذا لم يشترط الولاية لاحد يكون للواقف ولاية عند ابى يوسف ولم يكن له ولاية عند محمد لان التسليم الى المتولى شرط عنده فاذا سلم لم يبق له ولاية الا اذا شرط ذلك عند الوقف انتهى وذكر فى المحيط واذا وقف الرجل ارضه ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره فالوقف جائز والولاية للواقف وكذا ذكر هلال والخصاف وقال هلال وقال بعض المشايخ ان شرط الواقف الولاية لنفسه كانت الولاية له وان لم يشترط لا ولاية له انتهى وجه كون الولاية لنفسه انه وان زال الملك الا ان منفعته تعود اليه بصرفه الى الجهات التى عينها وهو انفع لنفسه من غيره فينتصب وليا لكن اتخذ مسجدا كان اولى ان ينصب الامام والمؤذن قال به ابو بكر الاسكاف وهو الاصح وقال ابو الليث وبه نأخذ هذا زبدة ما فى فتح القدير والمجتبى والمنبع فيظهر مما ذكر ان هذا المحل محل اهتمام فكيف يليق ان يطرح مسئلة الولاية ويكتفى بما سيأتى قبيل الفصل الثانى كما توهم **قوله** واجاز ابو يوسف قيد به لان محمدا لم يجز ذلك بل لصحته عنده اربعة شرائط التسليم الى المتولى وان يكون مفرزا وان لا يشترط لنفسه شيئا من منافع وان يكون مؤبدا كما فى التثقيف وبهذا الشرط يبطل الوقف وهو مذهب اهل البصرة كما فى المنبع **قوله** لنفسه قيد به لانه لو شرط غلة الوقف كلا او بعضا لامهات اولاده ومدبريه فانه جائز بالاتفاق ولكن ذكر فى الهداية انه ايضا على الخلاف وصححه وما ذكر فيه مخالف لما فى المبسوط والمحيط والذخيرة والتتمة وفتاوى قاضيخان فان الكل جعلوا الصحة بالاتفاق وصحح هذا فى فتح القدير وبين وجهه **قوله** ان يستبدل به الى قوله ارضا اخرى الظاهر ان قوله ارضا اخرى منازع فيه والضمير المجرور راجع الى الوقف فيكون الباء داخلا على المتروك كما فى قوله تعالى ومن يتبدل الكفر بالايمان فقد ضل سواء السبيل والتبديل والابدال والاستبدال سواء فى الاستعمال كما قال الله تعالى اتستبدلون الذى هو ادنى بالذى هو خير والاستعمال وارد ايضا على

فيه كلام على صاحب الهداية م

قاعدة جيدة

العكس وعليه قول الفقهاء فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم جاز وترى
اكثر الناس عليه كما لا يخفى قيد جواز الاستبدال بانه عند ابي يوسف لانه
لا يجوز عند محمد الا انه يقول الشرط باطل والوقف جائز كما في الشروح ولم
يذكرها والشرط لنفسه في الوقف ثلثة ايام فانه جائز عند ابي يوسف ايضا
خلافا لمحمد رحمه الله تعالى فلا يجوز عنده وانه مبطل للوقف كما في الهداية **قوله**
ارضا اخرى قالوا اذا قال على ان استبدل ارضا اخرى ليس له ان يجعل البدل
دارا وكذا على العكس ولو قال بارض من البصرة ليس له ان يستبدل من غيرها
لان الاماكن قد تختلف في جودة الارض وينبغي انه كانت احسن ان لا يجوز
لانه خلاف الى خير كذا في فتح القدير **قوله** ثم لم يستبدل بها ثالثة الا ان يذكر
عبارة تفيد له ذلك دائما فيستبدل بها مرة بعد اخرى كما في فتح القدير **قوله**
وصح وقف العقار وهو الارض مبنية كانت او غير مبنية ويدخل البناء في
الارض تبعا فيكون وقفا معها وكذا يدخل في وقف الارض الشرب والطريق
والمسيل والشجر بلا ذكر ولا يدخل الزرع والرياحين والاس والثمر والبقل
والطرفا ونحوها الا بالذكر كما في الاسعاف وغيره اطلق صحة وقف العقار
ولم يقيد بتحديده لان الشرط انما هو كون الموقوف معلوما حتى لو علم الشهود
الحدود ولم يعلموا ان الموقوف هذا لا يحكم بوقفيته ما لم يقم المدعي البينة
ان الموقوف هذا قال في الخلاصة ولو قال اشهدنا على ارضه انه وقفها وهو
فيها ولم يذكر لنا حدودها جازت شهادتهما ولو شهدا على ان الواقف
وقف ارضه وذكر حدودها ولكنا لا نعرف تلك الارض في انها في اي مكان
جازت شهادتهما ويكلف المدعي اقامة البينة ان الارض التي يدعيها هذه
الارض انتهى وعليه ما في فتح القدير من انه اذا كانت الدار مشهورة معروفة
صح وقفها وان لم يحدد استغناء بشهرتها عن تحديدها انتهى وليس فيه
ما يفهم منه ان التحديد شرط الصحة وما ذكر في القنية برقم **سى**
لا يصح الوقف بدون التحديد محمول على تحديد المستثنيات من القرية
الموقوفة على المقابر والطرقات والمساجد والحياض العامة كما لا يخفى
على من تعلق نظره الى القنية العلم عنده تعالى **قوله** واكرتها بالفتحات

فيه نوع كلام على صاحب البحر الرائق م

على وزن كفرة اسم فاعل جمع آكار للمبالغة وكانه جمع آكر اي زارع وحارث
كما في الشروح **قوله** لا المنقول اطلاق هذا النفي والتصريح بقوله وعن
محمد الخ لا ينبغي لان وقف الكراع والسلاح يجوز عند ابي يوسف كما يجوز
عند محمد لورود الآثار المشهورة فيهما فالائق استثناؤهما من النفي
والمراد بالكراع الخيل والبغال والحمير والابل والثيران التي يحمل عليها
كما في المجتبى **قوله** وعن محمد صحته اي صحة وقف المنقول الخ وقول محمد هو

فيه كلام على المصنف م

عامة المشايخ كما في الظهيرية وهو الصحيح كما في الاسعاف وعليه الفتوى
كما في المنح والتشنيف وقد حكى في المجتبى الخلاف في المنقول على خلاف المذكور
وعزاه الى السير فقيل قول محمد بجوازه مطلقا جرى التعارف به او لا وقول
ابي يوسف بجوازه جرى فيه تعامل انتهى **قوله** والقدوم بفتح القاف
آلة للنجار **قوله** في المتعارف وقفيته بالرفع على انه قائم مقام فاعل

للمتعارف يخرج بقيد المتعارف ما لا تعارف في وقفيته كالثياب والحيوان
والذهب والفضة ولو حليا كما في البحر وغيره اطلق المتعارف فشمل ما هو
المذكور هنا وغير المذكور وهو المراد من الاطلاق وكذلك صرح بان بعض
المشايخ قد زادوا اشياء من المنقول على ما قاله محمد رحمه الله لما رأوا من جريان

ولا شك في دخولها تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها كذا افتى ابن النجيم وصرح به من

التعارف والتعامل بها ما ذكره المصنف من الخلاصة ومنها ما ذكر فيه ايضا
من انه وقف بقرة على ما يخرج من لبنها وسمنها يعطى لابن السبيل قال
ان ذلك في موضع غلب ذلك في اوقافهم رجوت ان يكون ذلك جائزا انتهى
وذكر الناطفي رحمه الله في كتابه سئل ابو نصر عن وقف بقرة على رباط لبنها
لابناء السبيل قال رجوت ان يجوز اذا غلب وقفها بناحية انتهى ولم يذكر

ولم يذكر وقف السفينة ولم ار من صرح بها ولا شك في دخولها تحت المنقول الذي لا تعامل فيه فلا يجوز وقفها وقد وقف بعضهم سفينة على مقام الشافعي فسئلت عنه فاجبت بعدم الصحة بناء على هذا من البحر الرائق لابن النجيم وذكر الشيخ علي المقدسي في شرح منظومة ابن الفصيح واما وقف السفينة فان تعاملوه ينبغي ان يصح وافتى بعض المتأخرين بنفي صحته بناء على عدم التعامل فكانه يريد به ابن نجيم والظاهر ان الحق معه لما ان المراد بالتعامل ليس الا زمن اصحاب الاجتهاد واجاب قارئ الهداية في بعض فتاواه بان وقف السفينة لم يتعارف فلم يصح من خط المرحوم ابي اليامن

وقف السفينة ولم ار من صرح بها في البحر الرائق وذكر الشيخ علي المقدسي
رحمه الله تعالى في شرح منظومة ابن الفصيح واما وقف السفينة فان تعاملوه
ينبغي ان يصح وافتى بعض المتأخرين رحمهم الله تعالى بنفي صحته بناء على عدم
التعامل انتهى وهو يريد به ابن النجيم رحمه الله تعالى ورأيت تعليقه عليه
بخط شيخ الاسلام المرحوم مصطفى افندى حيث قال والظاهر ان الحق
مع ابن النجيم رحمه الله تعالى لما ان المراد بالتعامل ليس الا في زمن اصحاب
الاجتهاد رحمهم الله تعالى انتهى وانت خبير بانه يرى ان الحق مع المقدسي
رحمه الله تعالى لان كون المراد تعاملا في زمنهم فقط غير مسلم يؤيده الاختلاف
في وقف الكتب بين محمد بن سلمة ونصير بن يحيى اذ لو ثبت التعامل بوقفها
في زمن محمد رحمه الله لما وقع الاختلاف وهكذا رجاء صحة وقف بقرة
لابناء السبيل وكذا ذكر في فتاوى الناطفي عن محمد بن عبد الله الانصاري
من اصحاب زفر رحمهم الله سبحانه وتعالى انه يجوز وقف الدراهم والطعام
والكيل والموزون فقيل له وكيف يصنع بالدراهم قال يدفعها مضاربة

هذا مذكور في الدرر والغرر على ما سيجيء منه كتب غفلة عنه م

ويتصدق بالفضل وقيل على ينبغي ان يجوز اذا قال وقفت هذا الكر على
ان يقرض لمن لا بذر له من الفقراء فيدفع اليهم ويبذرونه فاذا حصد
يؤخذ ويقرض لغيرهم وهكذا دائما كذا في الاسعاف انتهى تدبر العلم
عنده تعالى **قوله** ووقف كتبه الحاقا لها بالمصاحف وهذا صحيح لان
كل واحد تمسك الدين تعليما وتعلما وقراءة كما في الهداية وجوز الفقيه
ابو الليث وقف الكتب وعليه الفتوى كما في النهاية والبرجندي **قوله**
ويجوز ذلك قال نعم وهذا صريح في ان زفر انما هو قائل بجواز وقف
الاثمان لا بلزومه ولم ار من يصرح من احد مشايخنا ان زفر قال بلزومه
وطريق جعله لازما ان يسلم الواقف ما وقف من الاثمان الى المتولي
ثم يرجع بحكم انه غير جائز على قول ابي حنيفة وصاحبيه فاذا ترافعا الى

اي يريد الرجوع م

الحاكم وحكم بجوازه اولا صار متفقا عليه بالجواز وبعد صدور هذا
الحكم عاد الواقف بانكار اللزوم محتجا بقول من لم ير لزومه فحكم ثانيا
في وجه الواقف بلزوم وقفها على مذهب من[3] رأى اللزوم عند كون
الوقف صحيحا جائزا فصار لازما بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه هذا هو
الطريق المتداول بين القضاة في وقف الاثمان ولو حكم الحاكم بلزومه

[2] وهو الامام الاعظم

[3] وهو الامامان على ما سبق التفصيل في رأيهما

اولا على قول محمد المحكي في المجتبى فله وجه الا انه لم يشتهر هذا فالطريق
الاول اولى فيظهر من هذا ان ما ارتكبه بعض القضاة في زماننا من حكمهم
اولا بلزوم الوقف على قول زفر وتسجيلهم به في وقف الدراهم والدنانير
فهو خطاء فاحش لان زفر لم يذهب على لزومه فيقتصر العلم عنده تعالى
قوله فعلى هذا اى على هذا القياس اكثر من الحنطة ونحوها على شرط
ان يقرض للفقراء الذين لا بذر لهم ليزرعوه لانفسهم ثم يأخذ منهم بعد
الادراك بذر القرض ثم يقرض لغيرهم من الفقراء ابدا على هذا السبيل
ومثل هذا كثير في الري وناحية دونها وندوا الاكسبة كما في فتح القدير قوله
بنى على ارضه الخ ظاهر الاضافة يقتضي كون الارض ملكا لواقف البناء عليها
وهو مقتضى المقابلة بالمسئلة الاتية وصرح به الطرسوسي في انفع الوسائل
قوله لم يجز وهو المختار كما في المجتبى وهو الصحيح كما في البزازية قوله
والحق به ما يتبعه وهو بقره واكرته وسائر آلات الحراثة وما ورد فيه
الآثار وهو الكراع والسلاح وما فيه التعامل وهو المروي عن محمد فيظهر
من كلام المصنف هذا ان استثناء الكراع والسلاح ساقط من قلمه في السابق
كما لا يخفى قوله وقيل جاز وعمل ائمة خوارزم عليه كما في البزازية وذكر
في الفتاوى السراجية سئل هل يجوز وقف البناء والغرس دون الارض
اجاب الفتوى على صحة ذلك انتهى وهكذا في البزازية والمجتبى اطلقوا
الارض والظاهر انه لا فرق بين ان يكون الارض ملكا او وقفا كما في البحر
الرائق وفيه بحث والظاهر ما صرح به الطرسوسي كما لا يخفى قوله لانه
اى الموقوف عليه المعين المنتفع به الخ قوله اى وان لم يكن معينا بان
كان وقفا على الفقراء كما في الهداية قوله ولم يزد في الاصح اطلقه فيصرف
على الصورتين وهما كون الموقوف عليه معينا وغير معين بقدر ما يبقى
يعني انما يجب العمارة على الموقوف عليه المعين بماله او العمارة بغلة
الوقف عند كون الموقوف عليه غير معين بقدر ما يبقى الخ وهكذا الحال
في المسئلة الاتية من تعمير الحاكم عند اباء المعين او عجزه عن عمارة الوقف
كما لا يخفى قوله بقدر ما يبقى ظاهره منع البياض والحمرة عن الحيطان
من غلة الوقف ان لم يكن فعله الواقف وان فعله فلا منع كما في البحر الرائق
قوله مستحقة بفتح الحاء في الثلثة الاول وبالكسر في الرابعة قوله
الا برضاه اى رضاء الموقوف عليه ويعلم منه ان عمارة الاوقاف بغلة
مستحقة زيادة على ما كانت العين عليه زمن الواقف لا يجوز الا برضى
المستحقين وفي البرجندي ان حكم عمارة اوقاف المساجد والرباط والحوض
وامثالها حكم عمارة الوقف على الفقراء قوله عمره الحاكم وفي المحيط
وان آجر القيم وانفق الاجرة في العمارة فتلك العمارة المحدثة تكون
لصاحب السكنى لان الاجرة بدل المنفعة وتلك المنفعة كانت مستحقة
لصاحب السكنى فكذا بدل المنفعة يكون له والقيم انما آجر لاجله انتهى
ومقتضاه انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه كما في البحر الرائق
وانت خبير بان ما في المحيط يقتضي ان ايجار المتولي وتعميره صحيح وهو

أي عند قوله المنقول منه

المصرح في الاختيار فتخصيص المصنف التعمير بالحاكم ليس كما ينبغي وسيجيء بعض
تفصيل ان شاء الله تعالى قوله لرضاه به اى لرضاء الموقوف عليه ببطلان
حقه او لعدم القدرة على العمارة او لرجائه اصلاح القاضي كما في فتح القدير
قوله ولا يجوز اجارة من له السكنى اشار به الى انه لا يملك الاجارة من
يستحق بالغلة كلا او بعضا بالطريق الاولى وفي الاختيار وليس للموقوف عليه
اجارة الوقف الا ان يكون وليا من جهة الواقف او نائبا عن القاضي وفيه بعض
تفصيل ونص الاسروشني ان اجارة الموقوف عليه لا يجوز وانما
يملك الاجارة المتولي او القاضي انتهى والموقوف عليه اعم من ان يكون
من له السكنى ومن يستحق بالغلة ونقل عن الفقيه ابي جعفر ان كان الاجر
كله للموقوف عليه والوقف لا يسترم يجوز اجارته كما في الدار والحوانيت
واما الاراضي فان شرط الواقف تقديم العشر والخراج وسائر المؤن
فليس للموقوف عليه ان يواجر والا فيجب ان يجوز ويكون الخراج والمؤنة
عليه والدعوى من الموقوف عليه غير مسموعة على الصحيح وبه يفتى وكذا
في جامع الفصولين ولو اجره الموقوف عليه وحصل الاجرة ينبغي ان يكون
الموقف كما في البحر الرائق قوله بل يوجر المتولي او القاضي ظاهره ان
للقاضي الاستقلال بالاجارة ولكن المراد التوزيع فالقاضي يوجره ان لم
يكن له متول او كان ذلك رأي الاصلح واما مع حضور المتولي فليس للقاضي
ذلك وهكذا الحال في التعمير كما في البحر الرائق فعلى هذا اللائق ان يقول
المصنف فيما سبق عمره المتولي او الحاكم كما لا يخفى اقول ومن الله التوفيق
اى للمتولي الاذن في التعمير والترميم في الامور الجزئية ولكن لو كان ذلك
امرا كليا او تقتضت الحال تجديد البناء او احداثه يحتاج المتولي اولا الى
كشفه من طرف الحاكم المولي لعدم الاعتماد عليه في مثله فبعد ذلك يكشف
ما عمله من طرفه ويستقر الامر عليه هكذا الامر في الدولة العثمانية
في اوقاف السلاطين وغيرها قوله وصرف نقضه والصارف هو الحاكم
وهو ظاهر كلام المصنف وقدمنا انه لا فرق بينه وبين المتولي في الاجارة
والتعمير فكذا في النقض وقد سوى بين القاضي والمتولي في الحاوي
القدسي والنقض بالكسر لا غير البناء المنقوض وهو المنقول عن
الغوري وبالفتح مصدر بمعنى المنقوض وعن البعض بضم النون والمراد
هنا نقض الوقف وما انهدم من بنائه قوله وان لم يحتج اى في الحال
وفي الفصول العمادية نقلا عن الصغرى اذا خرب الوقف يجوز ان يحول
النقض الى موضع آخر قوله بين مصارفه اى بين مستحقي الوقف
قوله ان لم يكن مسجلا يريد به انه لو لم يحكم بصحة الوقف ولزومه وقضى
القاضي بصحة بيع الوقف يصح حكمه ويبطل الوقف قال صاحب البحر الرائق
ذلك الصحة بناء على قول الامام المرجوح لا على قولهما الراجح المفتى به
فلا يجوز بيعه قبل الحكم بلزومه ايضا لا للوارث ولا لغيره ولو قضى
قاض بصحة بيعه فان القاضي لو حنفيا مقلدا فحكمه باطل اذ لا يصح حكمه
الا بالصحيح المفتى به فهو معزول بالنسبة الى القول الضعيف وقد انتهى

٢ أي ولم يشترط ذلك م

عرض هذا التحقيق على المولى يحيى
افندي وحسنه غاية التحسين
الا انه قال يخالف افتاءنا ونحن
فيه مقلدون بالمولى ابي السعود
منه

بطلان الحكم العلامة قاسم ثم قال صاحب البحر واما ما افتى به العلامة سراج الدين قارى الهداية من صحة الحكم ببيعه قبل الحكم بوقفه فمحمول على ان القاضى مجتهدا وسهو منه انتهى اقول بقى هنا امر دقيق وهو انه قد سبق ان الوقف عند ابى يوسف يلزم بقول الواقف وقفت وعند محمد يلزم به وبالتسليم الى المتولى وقبضه وقد اختلف التصحيح فى قوليهما فلو حكم الحاكم بجواز البيع قبل التسليم والقبض بناء على عدم لزومه على قول محمد ينبغى ان يصح ولو كان ان القاضى حنفيا مقلدا لما سبق من ان المقلد لو حكم باحد القولين المصححين فانه يجوز فيظهر منه ان حكم الحاكم بجواز البيع قبل التسليم والقبض صحيح وحكم بجواز البيع بعدهما ولو قبل حكم حاكم بلزومه باطل وبطلان حكمه بجواز البيع بعد حكم حاكم باللزوم بالطريق الاولى فلو قال المصنف ان لم يكن مسلما الى المتولى لكان اسلم ويظهر ايضا امكان التوفيق بين الافتاء بصحة الحكم ببيعه قبل الحكم والافتاء بعدم صحة الحكم به قبله بحمل الاول على البيع قبل التسليم والحكم والثانى على البيع بعد التسليم وقبل الحكم تدبر والعلم عنده تعالى قوله اذا اطلق اى اجاز ولو بان يكتب فى صك البيع باع بيعا جائزا صحيحا فان هذا القدر حكم بصحة البيع وبطلان الوقف اما لو كتب فى الصك باع فلان منزل كذا اوكان كتب واقر البايع بالبيع لايكون حكما بصحة البيع ونقض الوقف كما فى البزازية والخلاصة قوله وبانه اخرجه من يده وهذا اعم من ان يخرجه منها بالتسليم الى المتولى فقط اوبه وبالتسجيل كما لايخفى قوله يعلم خلافه من الاعلام ويجوز ان يكون من العلم قوله ولا يسمع دعواه بانه لم يقفه ولم يخرج من يده وهذه الدعوى اعم من ان يكون الوارث غير منكر اقرار الواقف بانه وقف صحيحا وبانه اخرجه من يده اومنكرا ولكن المتولى يثبت اقرار الواقف بذلك فى وجه الوارث نفى الصورتين صحيح لازم لايسمع دعواه هكذا افتى استاذى شيخ مشايخ الاسلام اسعد افندى المرحوم مفصلا وقيد الفتوى فى مجموعته المقبولة المعمول بها وهذا الافتاء يفيد ان اقراره بانه اخرجه من يده بالتسليم الى المتولى كان فى لزوم الوقف هذا قوله الوقف فى مرض الموت كالهبة فيه اطلقه فشمل ما تعلق به الحكم باللزوم اولم يتعلق كما يفهم من فتح القدير قوله كالهبة قال الطحاوى هو بمنزلة الوصية بعد الموت كما فى الهداية ولا شك ان الوقف فى مرض الموت وصية كما فى البحر الرائق وانما ادرج الطحاوى المنزلة لان الوقف فى مرض الموت يتصرف على ما شرطه الواقف قبل الموت ولو كان الوقف معتبرا من الثلث بخلاف ما يوصى به فانه انما يتصرف بعد الموت قوله فتعتبر من من الثلث حتى لو احاطت ديون الواقف ماله يباع وينتقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان يأخذها بالشفعة وينقض الوقف كما فى الخانية والنقض فى الصورتين اعم من ان يكون قبل الحكم باللزوم او بعده كما فى فتح القدير قوله والا بطل فى الزائد على الثلث اطلقه ولكنه مقيد بان يكون الوارث ممن يرد عليه اما لو كان ممن لايرد عليه كما اذا الزوج وقف كل ماله فى مرضه فمات وترك زوجته فقط ولم تجز ينبغى

مما يوجب

هذا تحقيق حقيق يجب ان يتبع وان كان مخالفا لفتوى المولى ابى السعود ومن تابعه

ويمكن دفعه بان يقال انما قال المصنف ان يكن مسجلا بناء على ان شنعه على قول الاعظم مرجوحا كان اوراجحا ولكن سوق كلامه والملائة هنا وافراده بالذكر يقتضى ان يكون هذا محمولا به منقوطا او مفهوما كما هو الظاهر فى مثله وليس كذلك فما توجب عليه التنبيه ولم ينبه تنبه والعلم عنده تعالى منه

لايقال لعل ان التسليم المعتبر ما يصادف حكم القاضى وتسجيله لانا نقول ان هذا بعد ان لم يقل به احد مخالف لما صرح به فى الشروح من انه لابد من الافراز والتسليم تحقيقا لمعنى الاخلاص كالافراز والتسليم فى الصدقة والزكاة منه

ان يكون

ان يكون لها السدس وخمسة الاسداس وقف لان الثلث يؤخذ للوقف اولا فيجعل الباقى اربعا فتأخذ الزوجة واحدا منها وهو الربع فيبقى ثلثة للوقف ايضا فيحصل له خمسة من ستة والمسئلة فى الوصية هكذا صرح به فى البزازية من كتاب الوصايا فتصير فى الوقف الذى هو بمنزلة الوصية مثل ذلك كما لايخفى قوله وان اجازه البعض اى ان اجاز بعض الورثة الزائد على الثلث قوله او للاغنياء ثم الفقراء تفصيله فى المحيط قوله او يستوى فيه الفريقان الخ وجهه ما ذكر فى الكافى والهداية وغيرهما من ان عرف العباد تصدق فى فصل الغلة دفع حاجة المحتاجين وفى غيرها قضاء حاجة الناس اجمعين ولان الغنى مستغن عن مال الصدقة بمال نفسه ولا يستغنى بماله عن الخان للنزول فيه وعن المقبرة للدفن فيها وعن الماء للشرب منه ان لايقدر التاجر ان يشترى فى كل منزل موضعا وربما لايجد ولا يستصحب الماء مع نفسه فى كل مكان بخلاف المال فعمت الحاجة الغنى والفقير فاستويا وذكر فى المحيط ولو وقف ارضا لتصرف غلتها الى الحاج والغزاة وطلبة العلم لايصرف الى الغنى لان فى تمليك الغلة يراد بها الفقراء والمحتاجون لا الاغنياء فى العرف والعادة كسائر صدقات الشرع واما البناء للسكنى وامثاله فيراد به الاباحة فيستوى الغنى والفقير عادة بخلاف ما لو اوصى بثلث ماله لطلبة العلم او للغزاة ببلد كذا وهم يحصون يستوى فيه الغنى والفقير لان المراد بالوصية الصلة فهى كما يتحقق للفقير يتحقق للغنى انتهى وذكر فى فتح القدير من انه لو وقف الغلة على الغزاة فانها تحل للفقراء دون الاغنياء منهم والكلام طويل الذيل فيه فيظهر مما ذكر ان ما وقع فى ديارنا من الوقف والوصية على اهل بلدة او قرية مخصوصة فى عوارضهم اذا حصل منه ربح يصرفونه على عوارضهم ويجعلون الغنى والفقير فيه سواء ليس كما ينبغى بل اللائق انه ان وقع على طريق الوقف عليهم فما حصل من الربح ان يصرف فى حصص لوازل فقراء هذه البلدة او القرية لا فى حصص الاغنياء وان وقع على طريق الوصية لهم فيستوى فيه الغنى والفقير قوله والمقابر ولو بنى رجل فى المقبرة بيتا لحفظ اللبن ونحوه ان كان فى الارض سعة جاز وان يرضى بذلك اهل القرية لكن اذا احتيج الى ذلك المكان يرفع البناء ليقبر فيه ومن حفر لنفسه قبرا فلغيره ان يقبر فيه وان كان فى الارض سعة الا ان الاولى ان لا يوحشه ان كان فيه سعة وهو كمن بسط سجادة فى المسجد او نزل فى الرباط وجاء آخر لا ينبغى ان يوحش الاول ان كان فى المكان سعة وذكر الناطفى انه يضمن فيه الحفر ليجمع بين الحقين ولا يجوز لاهل القرية الانتفاع بالمقبرة الداثرة فلو كان فيها حشيش يحشى ويخرج الى الدواب ولا يرسل الدواب فيها كما فى فتح القدير قوله والمساجد ويكره تخصيص مكان فى المسجد لنفسه لانه يخل بالخشوع واذا ضاق المسجد كان للمصلى ان يزعج القاعد من موضعه ليصلى فيه وان كان مشتغلا بالذكر او الدرس او قراءة القرآن او الاعتكاف وكذا لاهل المحلة ان يمنعوا من ليس منهم عن الصلوة فيه اذا ضاق بهم المسجد كذا فى البحر الرائق نقلا عن المعتبرات فصل قوله يتبع من

الانتعال لا الافعال اى يجب مراعاة شرط الواقف ولا يتجاوز عما شرطه
قوله بل يرفع الامر الى القاضى الخ وبهذا يظهر ان الشرائط الراجعة الى الغلة
وتحصيلها لا يقدر المتولى على مخالفتها ولو كان اصلح للوقف وانما يخالفها
القاضى بخلاف مالم يرجع الى الغلة فالا يجوز مخالفة القاضى فيه ايضا كنصب
فراش للمسجد بغير شرط الواقف فانه غير جائز كما فى البحر الرائق قوله
وان لم يشترطه الواقف الخ وكذا لو شرط ان لا يوجر اكثر من سنة الا اذا كان
انفع للفقراء كان للقيم ان يوجرها بنفسه اكثر من سنة اذا كان راى ذلك
خيرا ولا يحتاج الى القاضى كما فى الخانية وغيره قوله وبها يفتى فى الدار
وبثلث سنين فى الارض وهو المختار للفتوى لان مصلحة الوقف فى ذلك
لان المستأجر لا يرغب فى اقل من ذلك كما فى المجمع والاختيار وكان الشيخ الامام
ابو حفص الكبير يختار هذا ولا يجيز فى غير الضياع اكثر من سنة واحدة الا
اذا كانت المصلحة فى الجواز فيما زاد على السنة ويجيز فى الضياع ثلث سنين
الا اذا كانت المصلحة فى عدم الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الموضع والزمان
كما فى المنبع وقال صدر الشهيد فى واقعات المختار فى الضياع الجواز ثلث سنين
الا اذا كانت المصلحة فى عدم الجواز وفى غير الضياع عدم الجواز فيما زاد على
السنة الا اذا كانت المصلحة فى الجواز وهذا امر يختلف باختلاف الموضع
والزمان كما فى التشنيف وبهذا ظهر ان تصويره المسئلة بقوله يعنى ان
الارض الخ ليس كما ينبغى لانه يقتضى ان يقال وبمدة زراعة واحدة فى الارض فيه كلام على المصنف م
بدل قوله وبثلث سنين فى الارض وليس كذلك وان يقال الا اذا اقتضته
المصلحة لما عرفت العلم عنده تعالى قوله واذا ازداد اجر مثلها بعد مضى مدة
فعلى رواية الخ والمذكور فى المنبع انه لو ازداد اجر المثل لكثرة رغبة
الناس لا يفسخ العقد لان تلك حالات لا تنضبط وان ازداد اجر مثلها
لغلائه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى عقد جديد فيحمل رواية فتاوى سمر
قند بتين الاول ورواية الاسبيجابى على الثانى فى هذا خلاصة كلامه فعلى هذا
ينبغى ان يكون المتن هكذا ولو زاد على اجر مثله لكثرة الرغبة لا يفسخ العقد
ولغلاء سعر اجر المثل يفسخ كما لا يخفى قوله واذا زادت عند الكل فيعرض فيه كلام على المصنف م
المتولى الزيادة على المستأجر فان قبلها فهو الاحق والا آجرها من الثانى والارض
وغيرها سواء الا ان الارض لو كانت مزروعة بحق لا يوجرها للثانى لان الزرع
مانع من صحة الاجارة للثانى فتجب الزيادة على المستأجر الاول من وقت الزيادة
بخلاف ما لو كان الزارع غاصبا او مستأجرا اجارة فاسدة فانه لا يمنع صحة
الاجارة كما فى الظهيرية والسراجية لكن لا يمنع التسليم فان كان المتولى ساكتا
مع قدرته على الرفع الى القاضى لا غرامة عليه كما فى البحر الرائق كما فى القنية
قوله بموت الموجر وهو القاضى او نائبه او الولى من جهة الواقف كما فى
الاختيار قوله لزمه تمامه الظاهر ان الضمير المنصوب راجع الى المتولى اى
وجب عليه تمام اجر المثل بان يفسخ العقد ويوجر باجر المثل وما لم يفسخ
كان على المستأجر الاجر المسمى كذا يفهم من البحر الرائق ومما يفهم من
القنية نقلا عن الكمال البياعى وجوب تسليم زيادة السنين الماضية على

المستأجر وما يفهم من الخانية ينبغى ان يضمن المستأجر والمتولى او الموجر تلك
الزيادة مناصفة بينهما عند ايجاره باقل من اجر المثل وبه افتى المولى المرحوم فيه كلام على المولى ابى السعود م
ابو السعود فى فتاواه وذكر فى الذخيرة واذا آجر القيم الدار باقل من اجر
المثل قدر ما لا يتغابن فيه لم تجز الاجارة لو سكنها المستأجر كان عليه اجر المثل
بالغا ما بلغ على ما اختاره المتأخرون من المشايخ رحمهم الله تعالى وكذلك والمرجح تلميذه المولى مصطفى ابو اليامن الشهير ببقا مصطفى افندى م
اذا آجر اجارة فاسدة انتهى وهذا هو الموافق لما فى القنية وانت خبير بان
اللائق ان يفتى بهذا لان الرواية وما فى الخانية تفقه او اعراض على الرواية قوله حتى لو زاد واحد قيد الواحد واقع اتفاقا لان الزيادة تعنتا غير مقبولة مطلقا من
وكلاهما فى مقابلة الرواية لا يعمل بهما صرح به فى محله فترجيح فتوى المولى المرحوم
ليس كما ينبغى بل ليس بصحيح تدبر العلم عنده تعالى قوله والوقف لا يعار
ولا يرهن اعاد ذكرهما لبسط ما ذكر بعدها ولبيان حكمهما قوله ويفتى
بالضمان باتلاف منافعه وفى الخانية متولى المسجد اذا باع منزلا موقوفا
على المسجد فسكنها المشترى ثم عزل هذا المتولى وولى غيره فادعى الثانى
المنزل على المشترى وابطل القاضى بيع المتولى وسلم الدار الى المتولى الثانى
فعلى المشترى اجر المثل انتهى وفى القنية كم نج سكن الدار سنين
بزعم الملك ثم استحقت للوقف بالبينة العادلة لا يجب عليه اجر ما مضى حم
ادعى القيم منزلا وقفا فى يد رجل فجحد فاقام عليه البينة وحكم بالوقفية
لا يجب عليه اجر ما مضى فاما اذا اقر بالوقفية وكان متعنتا فى الانكار وجب
الاجرة ط م سكنها سنة ثم بان انها وقف الصغير يجب اجر المثل بخلاف
ما مر انتهى وصعف صاحب البحر الرائق ما فى القنية من المسئلتين الاوليين
بما فى الخانية وحكم بوجوب اجر المثل فيهما مراعاة للوقف وانت خبير بانه ليس
بينهما مخالفة حتى يصح التضعيف به كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله ويقبل
فيه الشهادة على الشهادة الى قوله متول بنى مسائل قد ذكرها المصنف فى
كتاب الشهادة بعضها فى ضمن الاطلاق وبعضها مصرحة ومن دأبه ان ما اهتم
فى شانه من المسائل لا يجتنب عن ذكرها مرة اخرى كما لا يخفى على من تدرب
قوله كالنسب الخ هذا هو الموافق لما ذكره فى كتاب الشهادة ولكن سيجئ
التفصيل انها تقبل فى النسب ايضا ولو فسرها بالتسامع ايضا قوله لاثبات وهكذا كتاب الناصحى منه
اصله اطلقه فشمل ما شهدوا ان هذا وقف من غير بيان مصرف وجهة
وما شهدوا ان هذا وقف على المسجد الفلانى ونحوه وان زاد قوله وبيان
المصرف من الاصل يخصصه بالاول فح تثبت وقفيته ويصرف على الفقراء
كما ذكر فى خزانة المفتين ان بيان المصرف ليس بشرط فى المختار اذا كان
وقفا قديما فيصرف على الفقراء انتهى وذكر فى الصغرى انهم اذا شهدوا
ان هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغى ان يقبل انتهى ونص ظهير
الدين اذا لم يكن الوقف قديما لا بد من ذكر الواقف والصحيح انه لا تقبل الشهادة
بكل حال من غير بيان الواقف كما فى التتمة والمصنف نفسه ذكر فى كتاب
الشهادة نقلا عن ظهير الدين المرغينانى انهم لم يذكروا الجهة فى شهادتهم
لا تقبل شهادتهم فالانسب هنا ان يقول لاثبات اصله ببيان المصرف
ليتوافق كلامه فى الموضعين كما لا يخفى قوله لا لاثبات شرطه بان

يقولوا ان قدرا لفلان ثم لفلان حتى لو شهدوا لاصله وشرطه ترد شهادتهم
في كليهما لان بطلان بعض الشهادة يقتضي بطلان الكل كما في الجواهر وذكر
صاحب المجمع في شرحه ان الشهادة لاثبات اصل الوقف او شرطه بناء على
التسامع والشهرة تجوز وهو قول محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث وذكر
في المجتبى ان المختار ان تقبل الشهادة بالتسامع على شرائط الوقف واعتمده
في المعراج وقواه في فتح القدير حتى ساق كلامه الى مسلك هو ان يعمل عند
الضرورة في شرايط الوقف والمصارف بما في دواوين القضاة قوله وان بنى
لنفسه واشهد عليه اي على ان ما بناه لنفسه كان اي البناء له اي للمتولي
نفسه وبه يعلم ان قول الناس العمارة في الوقف وقف ليس على اطلاقه كذا
في تنوير الاذهان والضماير شرح على الاشباه والنظاير قلت صحة هذا
الاستشهاد دلت على ان للبينة تاثيرا في الباب هذا قوله وبيان المصرف بالجر
عطف على قوله اثبات اصله اي وتقبل الشهادة بالشهرة لبيان المصرف
وقوله من الاصل متعلق بقوله بيان ويجوز ان يكون مبتدا خبره من الاصل
والجملة معطوفة على جملة تقبل عطف مسئلة على مسئلة وكونه من الاصل
يقتضي قبول الشهادة بالتسامع كما لا يخفى واشار بهذا انه لو لم يبينوا
المصرف وشهدوا ان هذه الضيعة وقف ولم يذكروا الجهة لا تقبل بل شرط
ان يقولوا وقف على كذا كما في فتح القدير قوله كذا الغرس وفي الحاوي
للزاهدي برقم قوله هذا اذا لم ياذنه الواقف في ذلك وان اذنه كان
الغرس للوقف. قوله والغرس في المسجد للمسجد مطلقا وفي الحاوي القدسي
وما غرس في المساجد من الاشجار المثمرة ان غرس للسبيل وهو الوقف
على العامة كان لكل من دخل المسجد من المسلمين ان ياكل منها وان غرس للمسجد
لا يجوز صرفها الا الى مصالح المسجد الاهم فالاهم كسائر الموقوف وكذا
ان لم يعلم غرض الغارس انتهى ومقتضاه في البيت الموقوف اذا لم يعرف
الشرط ان ياخذها المتولي ليبيعها ويصرفها في مصالح الوقف ولا يجوز
للمستاجر الاكل منها كما في البحر الرائق يريد به ان من استاجر دارا موقوفة
بها اشجار هل يسوغ للمستاجر تناول ثمارها فمقتضى ما في الحاوي
ليس له ذلك بل ياخذها المتولي الخ وهكذا في المقدسي قوله ويعزل اي
ويعزل القاضي الواقف المتولي على وقفه ويستفيد منه ان للقاضي
عزل المتولي الخائن غير الواقف بالاولى وصرح في البزازية ان عزل
القاضي للخائن واجب عليه ومقتضاه الاثم بتركه والاثم بتولية الخائن
لا شك فيه كما في البحر الرائق قوله طالب التولية لا يولى والظاهر
انه شرط الاولوية لا شرط الصحة كما في القضاء وهو اشرف من التولية
كما في البحر الرائق وذكر في الاسعاف لا يولى الا امين قادر بنفسه او بنائبه
فيستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف
اذا تاب لانه امين قوله فالرأي في نصب المتولي للواقف لا للقاضي
لان الواقف وان زال الملك عنه فهو على نحيه تعود منفعته له بصرفه
الى الجهات التي عينها وهو انصح من غيره قوله في المختار ذكر في فتح القدير

قوله ولو اقامة البينة المطلق قيام البينة فيشمل انه سواء كان المدعي اقام البينة او قامت البينة بغير مدع لما سبق من الذخيرة وغيره ان الشهادة بالوقف بدون الدعوى مقبولة في الصحيح من

طلب القضاء او التولية لا يمنع صحتهما م

واما نصب

واما نصب الامام والمؤذن فقال ابو نصر فلاهل المحلة وليس الباني احق منهم
بذلك وقال ابو بكر الاسكاف الباني احق بنصبهما من غيره كالعمارة وقال
ابو الليث وبه ناخذ الا ان يريد اماما ومؤذنا والقوم يريدون الاصلح
فلهم ان يفعلوا ذلك كذا في النوازل انتهى وقيل الباني بالمؤذن اولى وان
كان فاسقا بخلاف الامام كما في المجتبى وفيه ايضا الباني احق بالامامة
والاذان وولده من بعده وعشيرته اولى بذلك من غيرهم وفي المجرد عن
ابي حنيفة ان الباني اولى بجميع مصالح المسجد ونصب الامام والمؤذن اذا
تاهل للامامة انتهى اي اذا كان المنصوب اهلا للامامة قوله جاز للحاكم
الخ وفيه اشارة الى ان المتولي لا يملكه الا باذن القاضي ولا فرق بين القاضي
والسلطان كما في الخلاصة ولو من امته اي امة الوقف لانه يلزمه المهر والنفقة
كما في البزازية قوله وجناية عبده في ماله فعلى المتولي ما هو الاصلح من الدفع
او الفداء ولو فداه باكثر من ارش الجناية كان متطوعا فيضمنه من مال نفسه كما في
الاسعاف ولم يذكر المصنف حكم الجناية عليه هنا وفي البزازية قتل عبد الوقف
عمدا لا قصاص على القاتل انتهى ولا يخفى انه اذا لم يجب القصاص تجب قيمته
كما لو قتل خطا ويشتري به المتولي عبدا ويصير وقفا كما لو قتل المدبر خطا واخذ
المولى قيمته فانه يشتري بها عبدا ويصير مدبرا وقد صرح به في الذخيرة معزيا
الى الخصاف كما في البحر الرائق وقد قال المصنف نقلا عن الخلاصة في باب ما يوجب
القود وما لا يوجبه لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا وهو يقتضي جواز
القصاص فليلفق بينهما والعلم عنده تعالى فصل قوله وان لم يكن
حين الوقف صبي بل ولد الابن الخ وان لم يكن ولد الابن بل كان له ولد اسفل
من ذلك في البطن الثالث او الرابع فصاعدا كانت الغلة لمن يكون قريبا
وبعيدا فصار كالفخذ الا ترى انه لو اوصى لولد العباس فانه يعطيهم جميعا
كذا في كتاب الامام الناصحي للوقف قوله في الصحاح احتراز عما روي عن
محمد ان ولد البنت يدخل كما في فتح القدير قوله قال هلال يدخل واختاره
الخصاف وصححه في فتاوى قاضيخان وانكر الخصاف رواية حرمان اولاد البنات
والتفصيل في فتح القدير فظهر منه ان اللائق على المصنف ان يقول واولاد
بنيه وبناته كما لا يخفى قوله لمن ولدته ولده تانيث ولدت باعتبار ان
الولد جمع الولد قوله ومن ولدته ابنته الخ نتيجة للمتقدمين فالظاهر
ان يجيء بالفاء قوله لان اسم الولد يتناول الخ يريد به ان اللفظ اذا
دار بين المعنى الحقيقي والمجازي يراد الحقيقي ويسقط المجازي هذا اذا
استويا او كان الحقيقي اغلب فارادة الحقيقي بالاتفاق وكذلك اذا استعمل
اللفظ في الحقيقي وان كان المجازي اغلب عند ابي حنيفة كما في التقرير وهنا
المعنى الحقيقي الحقيقي اغلب فيراد فقط قوله وكل واحد اي وبين كل
واحد وعطف المصنف على المضاف اليه لبين جدير لان بين لا يضاف الا الى
متعدد وانما اعادة بين عند كون المعطوف والمعطوف عليه اسمين ظاهرين
فمن قبيل التاكيد قوله وقف بين اخوين مبتدا خبره قوله يقبل والضمير
العائد الى المبتدا محذوف اي يقبل برهانه فيه قوله لانه لما ذكر البطن

الثالث الخ تعليل لقوله يستوى فيه الاقرب والابعد قوله اوقال ابتداء
على اولادى ذكر فى فتح القدير ولو قال على اولادى بلفظ الجمع يدخل النسل
كله كذكر الطبقات الثلث بلفظ ولدى وذكر فى الاختيار ولو قال على اولادى
يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد لكن يقدم البطن الاول فاذا انقرض
فالثانى ثم من بعدهم يشترك جميع البطون فيه على السوى قريبهم وبعيدهم
وبين وجهه مفصلا وقال فى منية المفتى وقف على اولاده واولاد اولاده
يفضل الذكر على الاناث ولايدخل اولاد البنات فيه وبه يفتى وقال الاستروشنى
اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل اولاد البنات فيه روايتان
والفتوى على انهم لا يدخلون وانت خبير بان مافى الاختيار والمنية
والاستروشنية غير موافق لكلام المصنف ومافى فتح القدير كما لا يخفى
قوله صرفت الغلة الى الباقى الخ هذا اذا وجدت الاولاد حين الوقف اووجود
الغلة اثنين فصاعدا اما اذا وجد واحدا فقط فنصف الغلة له والنصف الاخر
للفقراء ثم انه لا فرق فى انه ذكرا وانثى او ولد ابنه ذكره قاضيخان فى فتاواه
والمحيط البرهانى ولكن هذا خلاف ماذكره الخصاف فليلفق بينهما قوله وقف
على ذوى قرابته الخ قول ابى حنيفة يجب الاثنين فصاعدا من ذوى الرحم المحرم
الاقرب فالاقرب فان كان عمان وخالان فهو للعمين فان كان له عم وخالان
فللعم النصف والنصف للخالين فان كان له عم وعمة وخالان فالغلة بين
العم والعمة نصفان وعندهما يدخل فيه كل ذى رحم محرم ولا يعتبر الاقرب
فالاقرب وكلهم قالوا ان قرابته من قبل ابيه وامه سواء وذكر الناصحى
ترجيح قولهما وذكر الخصاف انه لو قال على قرابتى فلم يكن له الا رجل واحد
من القرابة ان جميع الغلة يكون له لان الواحد يسمى قرابة انتهى وذكر
الناصحى ان قوله ذوى قرابتى على واقربائى وعلى انسبائى وعلى ذوى رحمى
فهذا كله سواء واتيانه بفى واللام كاتيانه بعلى وقوله فى القرابة او على
القرابة او للقرابة ولم يضفها الى نفسه فهو كما لو اضاف وكذا قوله للاقارب
او للانساب او لذوى الارحام قوله ولو وقف على ولديه الخ ولو قال
على بنى وله ابنان صرف اليهما لان اقل الجمع اثنان وان كان واحدا فله
النصف والنصف الاخر للفقراء غير انه يشكل باولادى فانه يصرف
للواحد الكل الا ان يكون عرف فى اولادى بخلاف كل جمع غيره كبنيى ونحوه
ونقل الخلاف بين ابى يوسف ومحمد فيما لو اعطى القيم نصيب الفقراء الواحد
اجازه ابو يوسف لان الفقراء لا يحصون فكان المقصود الجنس ومنعه
محمد للجمعية فاوجب اعطاء اثنين وتدخل البنات فى بنى واختاره هلال
وعن ابى حنيفة رحمه الله تعالى اختصاص المذكور به قال بعض المشايخ فى ٢وقال فى الخانية هو الصحيح منه
المسئلة روايتان والوجه الدخول لما عرف فى اصول الفقه وعليه بنو اقول
المستأمن امنونى على بنى تدخل البنات قال فى الخلاصة وهذا انما يستقيم
فى بنى انهم يحصون واما فيما لا يحصون فيصح ان يقال هذه المراة من بنى
فلان انتهى فتدخل بلاتردد ولو لم يكن له الا بنات صرفت الغلة للفقراء
وعلى بنانى لايدخل الذكور كما فى فتح القدير والصحيح انهم اذا كانوا مائة

اوما دونهم فانهم عدد يحصون وان كان اكثر من ذلك فانهم لا يحصون كما فى خزانة
المفتين وحد ما لا يحصون عن محمد عشرة وعن ابى يوسف مائة وهو المأخوذ
عند البعض وقيل اربعون وقيل ثمانون والفتوى على انه مفوض الى راى
الحاكم كذا فى زبدة الفتاوى قوله انتهى ما يتعلق بالدرر والغرر
للاحكام بعون الملك العلام والحمد لله على الدوام والصلوة والسلام
على خير الانام وعلى اصحابه الكرام يوم الجمعة عاشر ذى القعدة

لسنة سبع واربعين والف
يتلوه كتاب البيع ان شاء الله
تعالى وعليه التكلان فى كل
حين وآن

قوله اوقال ابتداء على اولادى يستوى فيه الاقرب والابعد هذا مخالف لما فى الخانية و
عبارتها رجل وقف ارضا على اولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال يصرف
الوقف الى الباقى فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد انتهى ويوافقه
مافى الخلاصة والبزازية وخزانة الفتاوى وخزانة المفتين والنتف نعم قال
فى الاختيار شرح المختار لو قال على اولادى يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم
الاولاد ولكن مقدم البطن الاول فاذا انقرض فالثانى من بعدهم يشترك
جميع البطون فيه على السواء قريبهم وبعيدهم انتهى ويوجد فى بعض الكتب
ايضا ما يوافقه وقد استفتى ذلك بعض العلماء من المولى ابى السعود وادرج
فى سؤاله عبارة واقعة فى بعض الكتب موافقة لما نقلناه من الاختيار ثم قال
هل يعمل بهذه المسئلة اولا فاجاب عنه المولى المزبور بما حاصله ان هذه المسئلة
قد اخطأ فيه رضى الدين السرخسى فى محيطه واعتمد عليه صاحب الدرر وما قاله
هو مطابق للكتب المعتبرة كما تحققت وما يخالفه من شواذ الاقوال لا محالة
ولقد اصاب المولى المزبور فى التنبيه المذكور جعل الله سعيه مشكورا وعمله
مبرورا ثم ان ما فى الدرر غير موافق لذلك القول الشاذ ايضا كما ظن لان
مؤدى كلامهم تقديم البطن الاول ثم البطن الثانى ثم الاشتراك بين
الاقرب والابعد بخلاف ما يدل عليه كلام صاحب الدرر فى استواء الاقرب
والابعد فيه اولا واخرا
عزمى زاده افندى حاشيه سنده در
وصلته فى سنه احدى وخمس والف

من كتاب الوصية ٢

ثم جعل الكتاب محلى صدره بالحمدلة
والتصلية وجعل آخره كذلك راجيا
لقبول عمله وتأليفه وقد روى
عن ابى سليمان الدارانى رحمه الله
تعالى انه قال من اراد ان يستجاب
دعوته فليصل على النبى صلى الله
عليه وسلم قبل الدعاء وبعده
لان الله تعالى لا يرد صلوته على
رسوله فاذا قبل الصلوتين لا يدع
حاجته فى خلالهما غير مقضية
لانه لا يليق بكرمه وكذلك الحمد
لله قبل الدعاء وبعده منه

يريد بالقول الشاذ ما ذهب اليه رضى
الدين السرخسى ومن تبعه كصاحب
المختار والاختيار منه

٤ فلتة المولى ابو السعود فى فتواه المذكورة
حيث حكم بان صاحب الدرر اعتمد
على الكلام المنقول من رضى الدين
السرخسى وغيره مع ظهور المخالفة
بين الكلامين كما حققناه منه

حسبي الله وحده وكفى

لما طالعت في هذا الكتاب اللائح
منه لوائح الصدق والصواب
فوجدته موافقا للقبول في المعقول
والمنقول وضعت عليه كلم الرضا
وبراعة الارتضاء مبتهلا الى الله
تعالى في حق مؤلفه ان يمنحه من
عيون عطاياه الزاخرة ومواهبه
الفاخرة ما هو خير له في الدنيا
والاخرة كتبه الفقير محمد
بهائي عفي عنه



بسم الله الرحمن الرحيم

ان احسن ما يوشح به صدور السفور ● واين ما يفتتح به كل رق منشور ● وابهج ما يتوج به رؤس الكلام ● واولى ما يبتدأ به كل امر ذى احترام ● حمد من جعل العلماء انجما للاهتدا ● وخصهم من بين خلقه بكونهم اعلاما للاقتدا ● وصلوة من هو سيد شيد اركان الدين ● نبى بنى بنيان الشرع على اساس متين ● عليه صلوات الله اطيبها ● يبقى لقاء نعيم غير منصرم ● وعلى آله واصحابه الكرام ● الى آخر الليالى والايام وبعد لما كان علم الفقه من بين العلوم الشرعية ● والاحكام النبوية المصطفوية ● هو المقصد الاقصى والمطلب الاسنى ● والاعظم شانا ● والارفع مكانا ● وتميز به الحلال عن الحرام بين الخواص والعوام ● وتكمل به نظام المعاش ونجاة المعاد ● وفلاح العباد بنيل المرام يوم التناد بل صار وسيلة للدولتين ● وذريعة للسعادتين ● اقام الله تعالى لهذا العلم فى كل عصر وزمان ● طائفة من العلماء الاعيان ● ومعشرا من فضلاء ذلك الاوان ● فكانوا يشيدون بجميل المذاكرة والتصنيف قواعده الحسان ● ويجدون فيما حاولوه من حسن المدارسة ● والتأليف غاية الاحسان ● ومن هؤلاء الكرام ● ذوى الاحترام ● صاحب الدرر والغرر اذ هو محقق حقايق الفروع والاصول ● محرر دقايق المسموع والمعقول شيخ الاسلام ● مفتى الانام فى عصره واوانه ● قد جمع فيه متنا متينا ● لا يطار غرابه ● ثم شرحه شرحا يكشف به مرامه ● وانى كنت فيما سلف من الاحيان ● بذلت ايام عمرى ● وطراوة سنى فى العلوم ● سيما على الاصول والفروع ● حتى وقع التدريس من هذا الكتاب كرة بعد اخرى باستخراج بعض اللطايف والمزايا بل باستكشاف اسراره والتعمق فى اغواره ومن ذلك طال الالحاح على من الطلاب ● ان اشرح الكتاب ● شرحا يكشف اسرار معانى المتن على المناظرين ● ويجلو برقع غوا فى الشرح عيون الناظرين ● لان المتن مهرة لم تركب ● ودرة لم تثقب ● بل هو كنز مخفى ● وسر مطوى ● وان وجوه مخدرات الشرح بعد فى القناع وما قدر احد بالحاشية الوافية والغريبة على افتراع ● فشرحته اولا ● بعون الله القادر وتوفيقه ● مع شغل القلب بمايدة الزمان ● وتشوش العصر والاوان ● الى كتاب البيوع وعندى حاشية عبد الوان ● ثم نصبت مدرسا وانتفى به الحال اذ ادرس من كتاب اخر ● ثم رجعت تقهقرى وجعلت ان اكتب من كتاب البيوع ● وعندى حاشية المولى ابن المولى عزمى ● فجاء بحمد الله العلى الاعلى كما ترتضيه الاوداء ● وان سخطه من فى قلبه من الحسدا ● وقد وقع الاختتام ● بمن الملك العلام ● فى زمن اعلم العلماء فى زمانه ● حامل وازالة البكارة م

لواء

لواء الشرف وانه عين عيون الاعيان شرف الزمان وحيد العصر فريد الدهر ولى النعم على الهمم شيخ مشايخ الاسلام مقتدى كافة الانام اعنى به مولانا واولانا محمد بهايى ابن المولى عبد العزيز ابن سلطان العلما بالفضل والاتقان مفتى الانام معلم سلطان الزمان سعد الدين روح الله روحهما وانا رمس قدهما ظل بابه العالى مدارا للعباد ودار الزمان عليه وفق المراد شعر هو البحر من اى النواحى اتيته فلجته الفضل والجود ساحله واسأل الله تعالى ان يجعل سعيى هذا معينا للطلاب بل سندا لقضاة المسلمين وولاة الموحدين وذخرا لهذا العبد الفقير العاجز الحقير يوم لا ينفع مال ولا بنون وعملا مبرورا له اجر غير ممنون والله الكافى الكفيل وهو حسبنا ونعم الوكيل كتاب البيوع

قوله اى البيع الذى دل عليه البيوع دلالة الجمع على واحده وانما نشره ليتعين المرجع الاعم ويبسط عليه معناه اللغوى والشرعى ولم يبين وجه افراده بان التعريف لا يكون الا للماهية لا للافراد به مشهور على انه ليس من فنه هنا قوله مبادلة مال بمال مطلقا اى سواء كان بطريق الاكتساب اولا والتراضى معتبر فى معناه اللغوى كما فى الشرعى والتحقيق اذ المبادلة اختيارى والاصل فيه الطوع ومعنى التراضى فيه مندرج فلا حاجة الى التقييد به فمن قيد التعريف الشرعى به اراد التصريح به فيما علم ضمنا لا لتحصيل المعنى الشرعى بزيادته اعلم ان العرفى والشرعى قد يزيد على اللغوى وقد ينقص وقد يتساويان والكل وارد فى الموارد صرح به المولى ابو السعود فى شرحه على الهداية هنا قوله اذا شراه اى اذا اخرج المبيع عن ملكه قصدا واخذ الثمن بدله ويقع على هذا المعنى فى الغالب قوله او اشتراه اى اخذ المبيع وبذل الثمن فبملاحظة كونه آخذ الثمن بايع وبملاحظة كونه باذل الثمن مشتر واذا كان احد البدلين نقدا فالامر ظاهر والا فانهما تصورته فى صورة الثمن المبذول فالبا داخلة عليه فهذه الحيثية مقررة الامتياز كما فى الشرح المذكور قوله يقال صيغة المجهول اذ لا وجه لتعيين الفاعل بل لا يمكن لكثرته قوله باعه الشئ والضمير المنصوب هو المفعول الاول عبارة عن المشترى وهو المفعول الثانى فى قولهم باعه منه وانما جعل مفعولا ثانيا فيه مع انه بمعنى الفاعل لكونه آخذ المرجوحية بواسطة الحرف وكلمة من فى مثل هذا المقام بمعنى الى كما فى الشرح المذكور اقول اذا كان باع بمعنى اشترى يكون من على بابه لكن قال فى المصباح المنير قال ابن القطاع وبعت زيدا الدار يتعدى الى مفعولين وقد يدخل من على المفعول الاول على وجه التاكيد فيقال بعت من زيد الدار وربما دخلت اللام مكان من فيهى زائدة قوله وانما جمع الخ وانما لم يؤخر عن معناه الشرعى لما عرفت ان مرجع الضمير اعم من اللغوى والشرعى فلا يكون اجنبيا عما قبله فيجمع ضميره لكونه الى البيع باعتبار معناه الشرعى على ان فى التاخير بعد مسافة بين البيان والمبين بل ابتانه قبيل قوله هو مقامه الانسب كما لا يخفى قوله لكونه انواعا وقد يجمع المصدر لكونه

كما فى فتح القدير وهذا هو الوجه الآخر ● فى ترك قيد التراضى فى معنا الشرعى من

زيادة حرف الجر للتاكيد فى الفعل م

التصريح م

من غير تقديم م

فيه كلام على المولى الواف م

بمعنى الفاعل او المفعول وهو طريق مشهور ايضا ولم يلتفته لعدم الجزالة
هنا قوله باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها الخ وقد صرح في
المنبع والتشنيف ان هذه الاربعة باعتبار المبيع والثمن معا والاربعة
الاخيرة انما هي باعتبار الثمن ويتنوع البيع باعتبار خيار وتنجيز وتأجيل
ثمن كما في فتح القدير قوله ويسمى معاوضة ويكون كل واحد منهما مبيعا
وثمنا قوله بطريق الاكتساب متعلق بقوله مبادلة ولا شك ان
الاكتساب ملحوظ في البيع سواء حصل بالفعل او لا ولهذا التعميم انجم
الطريق فبهذا خرج عن التعريف الهبة بشرط العوض والتبرع من الجانبين
والقرض لانه اعارة ابتداء قوله لم يقل على سبيل التراضي الخ وفي
اكراه الكفاية والكرماني انه لو كان احدهما مكرها لم يكن بيعا لغة ويدل
عليه كلام الراغب خلافا لفخر الاسلام وانت خبير بان هذا يؤيد ما سبق
من فتح القدير وافاد بتركه هذا القيد ان التعريف تعريف للبيع مطلقا
نافذا كان او غير نافذ ولذلك لم يحتج الى تقييد المال بالمتقوم قوله ينعقد
اتى بالفعل المضارع ليدل على الاستمرار الجاري بين الانام الى يوم القيام
عبّر بالمطاوعة وهي التأثر من تأثير الفعل الصادر من العاقدين وهو
الايجاب والقبول ولذلك دخل عليه الباء للملابسة والمعنى يحصل انعقاد
البيع قوله تعلق اي انضمام كلام اي لفظ احد العاقدين الى الآخر لا يفهمه
لعدم التعيين في ذاته قوله على وجه قيد للتعلق بعد التقييد بشرعا
قوله يظهر اثره وهو الملك في المحل اي في المبيع للمشتري وفي الثمن
للبايع والمراد بالمحل المبيع خص بالذكر لاصالته قوله بالايجاب والقبول
المتلفظ ولكن المراد ان يسمع كل كلام الآخر فلو قال البايع لم اسمعه وليس
به صمم وقد سمعه من في المجلس لا يصدق كما في فتح القدير واشار بكلمة
الواو الى انه لو وجد الايجاب والقبول معا صح البيع كما في التتارخانية
قال المقدسي في شرحه ولو قال البايع بعت وقال المشتري اشتريت
وخرج الكلامان معا ينعقد البيع كذا قال والذي انتهى قلت وجه الانعقاد
ان لكل من العاقدين ايجابا وقبولا وحين صادف كلام احدهما كلام الآخر
يكون كل منهما ايجابا من وجه وقبولا من وجه ولا منافاة بينهما فيصح العقد
هنا قوله وهو الاثبات اشار به الى ان المراد الايجاب اللغوي وهو
الاثبات ومنه الاثر اللهم اني اسألك من موجبات رحمتك اي من
مثبتاتها فالايجاب اخراج الممكن من الامكان الى الوجوب اي الثبوت
وهو المراد ههنا لا المصطلح ولهذا لا يصير الآخر انما بتركه القبول
والتحقيق ان المراد بالايجاب اثبات الفعل الخاص الدال على الرضا الواقع
اولا اعم من القول سواء وقع من البايع وهو بعت هذا منك بالف
او من المشتري وهو اشتريت هذا منك بالف واركب هذه الدابة بمائة
والقبول الفعل الثاني وهو قوله اشتريته والا فكل منهما ايجاب اي
اثبات فسمي الاثبات الثاني بالقبول تمييزا له عن الاثبات الاول
ولانه يقع قبولا ورضا بفعل الاول قوله لانه يثبت الاظهر ان يقال

لانه يثبت البيع من اول الامر للآخر وهو بما فعله له صار قابلا لما اثبته
المثبت ولانه يثبت للآخر خيار القبول وعليه كلامه في النكاح قوله والانشاء
هو والاختراع والايجاد والابداع متقاربة المفهوم يقال انشاء بفعل
كذا اي ابتداء وسمي ما يقابل الخبر لانه انشاء فعل لم يوجد بعد وهنا احداث
المتكلم ذلك الكلام الدال على المطلوب ثبوته لا على حكم سابق مطابق للواقع
او غير مطابق قوله والموضوع اي واللفظ الذي وضع لغة وهو المتبادر
للاخبار اي للفظ الماضي وهو المراد بقرينة السوق ومعونة الذوق وقوله
قد استعمل اي في لسان الشرع فيه اي في انشاء البيع اشار بذكر الاستعمال
الى انحطاط درجة هذا الوضع بالنسبة الى الوضع اللغوي قوله فينعقد به
اي ينعقد البيع الشرعي بهذا الموضوع لغة للاخبار وشرعا للانشاء قوله
فلا وجه للاعتراض عليه الخ اراد الرد للشيخ اكمل الدين حاصله لا مخلص
عن الماضي هنا فيحمل قوله الموضوع عليه وبعد هذا التخصيص حمل قوله قد
استعمل فيه عليه والا فلا يستعمل مطلق الاخبار في انشاء البيع نعم سيأتي
ان البيع ينعقد بالمستقبل اذا قارن نية الحال واحتياجه الى النية ينبئ انحطاطه
فلا يزاحم المتبادر كما لا يخفى قوله واراد بالمستقبل صيغة الامر الخ والتحقيق
ان المراد بالمستقبل صيغة الامر وصيغة المضارع المقارن بالسين او سوف
او ما يفيد ذلك المعنى من مثل غدا فلا ينعقد بكل منها البيع وان قارن النية
صرح به في فتح القدير وما ذكر في شرح الطحاوي والتحفة وكذا في القنية
وكما في الحاكم الشهيد من جوازه اذا كان احدهما بلفظ المستقبل ما يكون
بلفظ المضارع العاري عن السين ونحوه وهو في المختار انه موضوع
للحال وقد قيل انه مشترك بينه وبين الاستقبال فاذا قارن نية الحال
في البال استقر عليه على كل حال فينعقد البيع به بلا مقال نعم بقي هنا
اشكال يرد على المصنف وصاحب الهداية اما وروده على المصنف فانه قد
ذكر الماضي وهو يقابل الحال والاستقبال فيقتضي عدم انعقاد البيع بهما
وقد عرفت انعقاده بالحال اذا قارن النية والحال لا يندرج في الماضي صرح
به الفحول واندراجه في المستقبل هو الظاهر والمقام مقام الضبط فعدم
بيان الحال المتن يرى نوع قصور ويعلم منه وروده على صاحب الهداية كما
لا يخفى العلم عنده تعالى قوله اذا قارنه النية حاصل ما ذكرنا ان لفظ
الماضي في البيع حقيقة شرعية واستعمال غيره فيه مجاز بحكم التخاطب
او بتشبيه صيغة الحال بالماضي بعلاقة الوجود في الحال او في الماضي ولذلك
احتاج صيغة الحال الى نية البيع في الحال دفعا لكونها عدة اقول يظهر منه
اندفاع الاشكال بجعل الماضي اعم من ان يكون حقيقة او حكما وتصريح
الفحول بعدم الاندراج بناء على الحقيقة واجتماع الحقيقة والمجاز في عبارات
المصنفين لا يتحاشى عنه كما لا يتحاشى عن اعتبار المفهوم المخالف كما لا
يخفى قوله اي الماضيين فيه بحث لان ما فسر به الموصول من نحو
رضيت واعطيت لفظان ماضيان لا ما في معناهما ويمكن الجواب عنه بان
المراد بالماضيين لفظا بعت واشتريت اقول الظاهر ان يعود الضمير

فيه كلام على المصنف والواني م

فيه كلام على المصنف وصاحب الهداية م

فيه جواب عن الكلام السابق م

قوله واجتماع الحقيقة الخ جواب عن سؤال مقدر كما لا يخفى م

الى الايجاب والقبول ولما كان فى تفسيره خفا، ما احتاج الى توجيه المقام بقوله يعنى ان كل ما دل الخ ولقد صرح بعود الضمير اليهما كثير من شراح المتون ولا فرق بين ان يكون البادى البايع او المشترى او يكون احدهما من هذه الالفاظ او كلاهما نحو بعتك هذا بدرهم فقال رضيت او قال اعطيتك بكذا فقال اخذت او قال اشتريته بدرهم فقال رضيت كما فى الشروح **قوله** باعتباره اى باعتبار تقدير البيع اقتضاء **قوله** لا بلفظين عطف على قوله باعتباره **قوله** لينافى اى ثبوت العقد بقوله خذه ما من من عدم انعقاد البيع به **قوله** فى هذه العقود الشرعية الا يرى ان الكفالة بشرط برائة الاصيل حوالة والحوالة بشرط مطالبة المحيل كفالة نظرا الى المعنى وايضا قالوا وهبتك هذه الدار او هذا العبد بثوبك هذا فرضى فهو بيع بالاجماع وانما قال فى هذه العقود احترازا عن الطلاق والعتاق فان اللفظ فيهما يقام مقام المعنى كما فى فتح القدير **قوله** وان اعتبر اللفظ فى بعضها الخ دفع طاير وعلى الضابط الكلى وهو كون العبرة للمعانى حيث يرد عليه ان اصحابنا قالوا شركة المفاوضة لا تنعقد الا بلفظ المفاوضة لان شركة المفاوضة لما اشتملت على شروط لا تهتدى الى استيفائها العوام فى معاملاتهم اشترط التلفظ بها حتى لو كانا عالمين بشروطها انعقدا شركة المفاوضة بلفظ آخر مع استيفائها صح كما فى المنبع والتشنيف فظهر منه ان العبرة للمعنى فى هذا العقد ايضا بالنسبة الى عالم الشروط وعدم الاعتبار لديه انما هو لعارض الجهل للمعانى وخروج بعض الافراد عن الضابط الكلى بعارض لا يقدح فيه صرح به الثقات فى مواضع عديدة وتراه مستوفى فى كتاب الوكالة ان شاء الله تعالى هذا وانت خبير بان عبارة المصنف هنا لا تفى المراد كما لا يخفى **قوله** حتى التعاطى عطف على قوله ما فى معناهما اى وينعقد ايضا بالتعاطى فظهر من عطفه بحتى ان ما اعم من ان يكون قولا وفعلا لان من شرط العطف بحتى ان يكون المعطوف جزأ من المعطوف عليه كما صرح به فى محله والمعنى ان البيع كما ينعقد بلفظ يدل على معنى الايجاب والقبول ينعقد بفعل يدل عليه وهو الاعطاء والاخذ من غير قول اطلق التعاطى فشمل ما قبض البدلان فيه او احدهما فى المجلس وهو الصحيح ونص محمد رحمه الله على ان بيع التعاطى يثبت بقبض احد البدلين وهذا ينتظم الثمن والمبيع ونص فى الجامع الصغير على ان تسليم المبيع يكفى لا ينافى الاخر كما فى فتح القدير وذكر فى الظهيرية قال القاضى الامام ابو الحسن السغدى رحمه الله وهذا البيع لا يكون الا بقبض البدلين جميعا وقال بعضهم ينعقد هذا البيع بقبض احد البدلين انتهى وفى لفظ التعاطى اشعار بانه يشترط الاعطاء من الجانبين وعليه شرح المصنف وما قاله البعض هو مختار شمس الائمة السرخسى ولكن ادلة فى العمادية بانه اذا قبض المبيع ولم يقبض الثمن اما اذا دفع الثمن ولم يقبض المبيع فلا يجوز لان المبيع اصل وفى المجتبى حقق ثبوت بيع التعاطى بقبض احدهما ايهما كان

عه ای احد الایجاب والقبول م

فیه کلام علی المصنف م

اذا كان على وجه الشراء فظهر ان المقصود هو قول البعض وهو ما نص به محمد رحمه الله **قوله** اى النفيس والخسيس قدم النفيس لانه المنازع فيه فى هذا المقام ومن عادة الكرام تقديم المهام وفى تأخير الخسيس صون اللسان عنه فى اول الوهلة وبعد جريان الشريف لا يضر المضرات **قوله** هو الصحيح وجهه ان المعنى وهو الدلالة على التراضى يشمل الكل وهو الصحيح كما فى فتح القدير وذكر فى الاختيار وبالتعاطى فى الاشياء الخسيسة والنفيسة نص عليه محمد رحمه الله ثم عبارة الصحيح والاصح ونحوهما من دأب اصحاب الترجيح من المقلدين كابى الحسين القدورى وصاحب الهداية وصاحب الخلاصة ونحوهم وانما شأنهم تفضيل بعض الروايات على بعض آخر بقولهم هذا اصح دراية وصح رواية واوفق للقياس وارفق للناس **قوله** لا ما قال الكرخى رحمه الله وهو ثقة امام مقبول فى الفروع والاصول وفى حقه هو المسطور وهو من اصحاب التخريج ولصاحب الترجيح ان تقبل تخريجه وان يقبل خلافه **قوله** كالبقل ونحوه من الخبز واللحم والحطب اشار به الى ان المراد بالخسيس هنا ما قل ثمنه وجمع النحو بالكاف اشارة الى الكثرة كما هو المشهور بين الجمهور اذ الكاف قد يدخل على واحد مخصص وهذا الجمع مثل صاحب المفتاح بين الكاف والنحو والمثل بقوله مثل كالتعريف وكنحو هذا وغرض الجمع الايضاح عن الكثرة غاية **و** ينعقد ايضا بلفظ واحد كما فى بيع الاب الخ قال خواهرزاده الاب يتولى العقد من الجانبين اذا اتى بلفظ يكون اصيلا فى ذلك اللفظ بان قال بعت هذا من ولدى فيكتفى به واما اذا اتى بلفظ لا يكون اصيلا فيه بان قال اشتريت هذا المال لولدى لا يكتفى به ولا بد ان يقول بعت انتهى فعلى ما قاله فى صورة الشراء وجد تولى الواحد العقد من الجانبين لكن بلفظين لا بلفظ واحد وذكر فى فتح القدير وغيره ان الاب يتولى طرفى العقد فى بيع مال ابنه منه او اشترائه لنفسه ولم يتعرض فيه لوحدة اللفظ وعدم وحدته تدبر اقول يظهر مما قاله خواهرزاده ومن اختيار المصنف اللفظ ان التعاطى لا يجرى فى ذلك العقد فشمل ما لو باع الاب مال الصغير من نفسه يجوز بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه كما فى صدر الشريعة فى الوصية **قوله** فاذا لزم عليه اى على الاب الثمن فى صورة شرائه اى شراء الاب لنفسه لا يبرأ عن الدين وان كان مقتضى النيابة ان يكون الثمن امانة عند الاب اذا عينه وافرزه من ماله كما اذا قبضه من اجنبى فانه امانة عنده الا ان هذا الثمن لما لزم عليه من جهة دخول المبيع فى ملكه لا يبرأ عنه وعن كونه دينا عليه بنصب القاضى الخ بخلاف الثمن المقبوض من الاجنبى كما لا يخفى **قوله** وكذا لو قال بعت منك الخ يريد ان سوق كلامه فى انعقاد البيع بلفظ واحد سواء كان متولى العقد واحدا او متعددا ولكن اللائق ان سوق كلامه فى انعقاد البيع من واحد بلفظ واحد لانه اذا جاز العقد بترك اللفظين كما فى التعاطى من الجانبين فجوازه بترك احدهما وبجعل الطرف الاخر تعاطيا يفهم بالطريق الاولى فلا افادة فى تعميم الكلام لههنا ومن يتولى الواحد عقد البيع وصى الاب فانه يجوز اشترائه لليتيم من نفسه او لنفسه منه بشرط

فیه کلام علی المصنف م

المعروف في باب الوصية عند ابي حنيفة وابي يوسف كما في صدر الشريعة وكذا
الوصي يبيع للقاضي والعبد لشترى نفسه من مولاه بامره كما في مبسوط
خواهرزاده **قوله** ويخير القابل اي من هو في صدد القبول مجازا اطلق عليه
باعتبار الاولى لا حقيقة لان القابل حقيقة لا يبقى فيه خيار القبول في مجلس
الايجاب **قوله** في المجلس اللام للعهد اي في مجلس قصد فيه الى العقد
قوله شروع الردي متعلق الى الضم والنقص على سبيل التنازع **قوله**
باقل من ثمنه اي ثمنه الذي يكون عند انفراده **قوله** الا ان يبين ثمن كل
واحد لانه صفقات معنى ظاهره حصول تعدد الصفقة بمجرد بيان ثمن
كل بعض من المبيع وبه قال البعض وهو مختار صاحب الهداية كما ترى ومنعه
الاخرون وقالوا لا يحصل به التعدد ما لم يكرر لفظ البيع وحملوا كلام
صاحب الهداية على ما اذا كرر لفظ البيع ورجح في فتح القدير ما في الهداية
حيث قال والوجه الاكتفاء بمجرد تفريق الثمن لان الظاهر ان فائدته ليس
الا قصده بان يبيع منه ايهما شاء والا فلو كان غرضه ان لا يبيعهما منه
الا جملة لم تكن فائدة لتعيين ثمن كل منهما انتهى اطلق صاحب الهداية الاكتفاء
بمجرد تفصيل الثمن في جعل العقد متعددا واقتفى اثره صاحب الفتح كما ترى
ولكنه مقيد بما اذا كان منقسما على المبيع باعتبار القيمة كما اذا جمع بين عبدين
او ثوبين فقال بعتكما بالف كل واحد بخمسمائة فقبول احدهما لا يكون تفريق
الصفقة اما اذا كان منقسما عليه باعتبار الاجزاء كالقفيزين من جنس
واحد فالتفصيل فيه لا يجعله في حكم عقدين لانه منقسم عليهما بالاجزاء
فكان في حكم المفصل كما في شرح المجمع لمصنفه وقال صاحب البحر الرائق هذا بقيد
حسن واذا كانت الصفقة متحدة ولم تتعدد بمجرد تفصيل الثمن فيما اذا انقسم
عليه باعتبار الاجزاء لم يجز التفريق في القبض ايضا كما لا يخفى **قوله** وقال
الزيلعي الخ وما في الزيلعي والكافي هو الموافق لما ذكر في المبسوط والمحيط
وما في الهداية هو الموافق لما في البدايع وفي تتمة الفتاوى تفصيل هنا
ومن اراده فليراجعه **قوله** وعندهما له ذلك اي للمشتري قبول بعض
المبيع دون البعض ان فصل الثمن الخ ومن حمل ما في الهداية على انه قولهما
فالظاهر عدم تتبعه كما لا يخفى **قوله** كالصور المذكورة وهي قوله بعتك
هذين كل واحد بكذا الخ **قوله** اقول منشاؤه الغفلة الخ يعني ان مراد
القدوري رضي البايع بتفريق الصفقة بعقد جديد ومثل هذا لا يسمى
تفريق صفقة في الحقيقة لكن لما ابتنى هذا العقد على الايجاب الاول
شابه تفريق الصفقة الا انه ليس كذلك كما ترى وحاصل اعتراض
المعترض على اطلاق قول القدوري وحاصل الجواب عنه بالحمل على
المقيد كما لا يخفى **قوله** ولهذا قلت اي ولورود الاعتراض على اطلاق
كلامه قلت اي اتيت بالكلام مقيدا **قوله** بسببه اي بسبب المجلس
متعلق بقوله عدت وقوله واحدة مفعول ثان لعدت وفي بعض النسخ
واحدا اي امرا واحدا وهو الاظهر **قوله** وانما لم يكن الخلع والعتق
على مال كذلك لان الخلع والعتق يفتقرا الى ايجاب وقبول وكذا تعليق

اي الجبة م

فيه كلام على المراد م

عتق العبد بقبوله لما سبق في باب الخلع **قوله** من جانب الزوج والمولى
قيد بهما لان الخلع والعتق على مال معاوضة في حق المراة والعبد فيبطل
الايجاب بقيامها **قوله** فكان ذلك اي الاشتمال على اليمين **قوله**
كالخطاب افاد بالتشبيه ان له الرجوع قبل التبليغ كما في الخطاب كما في
النهاية **قوله** فاذهب واخبره افاد به انه لو بلغه بغير امره فقبل لم يجز
لانه ليس رسولا بل فضوليا ولو قال بلغه يا فلان فبلغه غيره فقبل جاز
كما في فتح القدير وهذا مما يحفظ جدا وقوله اخبره وبلغه واده ونحو ذلك
بمعنى ولم يذكره في الكتاب لاستغنائه عنه بما في الكتاب **قوله** فقال في مجلس
بلوغ الكتاب وفهم ما فيه قراءة بنفسه او قراءة عليه **قوله** ويبطل الايجاب
اي ايجاب الموجب بايعا كان او مشتريا قبل القبول اي قبول الاخر ولا بد
من سماع الاخر رجوع الموجب كما في التتارخانية وذكر في التتمة انه يصح الرجوع
وان لم يعلم به الاخر انتهى ولو صادف رجوع الموجب قبول الاخر بطل كما في
فتح القدير اي بطل البيع لما في الخانية من انه ولو خرج القبول ورجوع
الموجب معا كان الرجوع اولى انتهى **قوله** بالرجوع وكذا يبطل بموت
احدهما ولذا لا يورث خيار القبول كما في البحر الرائق وبتغير المبيع بقطع
يد وتخلل عصير وزيادة ولادة وهلاكه كما في المحيط **قوله** الى الساعي
وهو من يسعى في القبائل لياخذ صدقة المواشي في اماكنها فيكون كالوكيل
من جانب الفقير وعدم قدرته على الاسترداد عند دفعه الى الفقير نفسه
بالطريق الاولى كما لا يخفى **قوله** لتعلق حق الفقير علة لقوله لا يقدر
وقوله لان حقيقة الملك الخ تعليل لقوله لا ينتقض وجواب عن النقض
حاصله ان الاصل الموجب للدفع قائم وهو النصاب وانما الفائت وصفه
وهو النماء فبعد اخذ السبب حكمه تم الامر وفيما نحن فيه لم يوجد الاصل
بل شطره فلا يكون البيع موجودا كما في فتح القدير **قوله** بقيام ايهما
اي احدهما اطلق القيام ولم يقيده بالانتقال عن المجلس لما في الفتاوى
الصغرى من انه ان قام احدهما بطل الايجاب وان لم يذهب لان القيام
دليل الاعراض وهكذا في الخانية وعليه ظاهر الهداية ومشى عليه جمع
حتى لو قام احدهما لحاجة لا معرضا يبطل الايجاب كما في القنية فظهر ان
المذكور مطلق القيام في عامة الكتب كما في المنبع والتثنيف الا انه ذكر
شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح الجامع اذا قام البايع ولم يذهب
ثم قبله المشتري صح واليه اشير في جمع التفاريق وعبارة المصنف هنا
كعبارة القدوري تبل فيه اشارة الى ان الذهاب عن المجلس شرط لان
القيام عنه انما يتحقق بالذهاب لا يقال قام عنه بل يقال قام فيه كما في
معراج الدراية واشار بالقيام والتعليل الى ان المجلس يتبدل بما يدل
على الاعراض كالاشتغال بعمل اخر من اكل الا اذا كان لقمة او شرب
الا اذا كان القدح في يده فشرب او نوم الا النوم جالسا وصلوة الا اتمام
فريضة او اتمام شفع فلو اتمه اربعا بطل وكلام ولو لحاجة او مشي الا
الخلوة والخلوتين كما في الخلاصة وفي جمع التفاريق وبه ناخذ وهو خلاف

ظاهر الرواية كما فى البحر الرائق **قوله** لان القيام دليل الرجوع هذا بناء على
اعتبار المجلس فى العادة والا فقد يكون البيع حال قيام العاقدين ومشيهما
وسيرهما ونحو ذلك فكل ما دل على ابطال الايجاب فعلا ومجلسا قولا وحالا
فهو يرد انعقاده كما فى شرح المولى ابو السعود وفى الجوهرة لو كان قائما فقعد
لم يبطل وذكروا انه لو كانا يمشيان او يسيران ولو كانا على دابة لم يصح
فى ظاهر الرواية لاختلاف المجلس واختار الطحاوى وغيره انه ان اجاب
على فور كلامه متصلا جاز وصححه فى المحيط وقيل يصح وان فصلا بسكوت
ما لم يفترقا بابدانهما وفى المجتبى ما لم يفترقا بدابتهما وهو احسن وهذا
الاختلاف ما اذا لم يقف اما اذا وقف بعد سار فقبل الاخر فانه يصح كما فى
المحيط وذكر فى البدايع وغاية البيان ولو كانا فى السفينة ينعقد وان فقة
كانت او جارية وهى بمنزلة البيت **قوله** انما وجد بعد الدلالة فلم يبق
مجلس الايجاب بالقيام فلا يجتمع قوله قبلت بالايجاب فلا يكون معارضة
بينه وبين الدلالة كما لا يخفى **قوله** ولذا اى ولوجدان الصريح بعد
الدلالة اذ التعارض عند مجئ المتعارضين معا والا فبعد عمل المتقدم ولو
ضعيفا بل اضعف لم يعارضه المتأخر **قوله** ولزم اى البيع بهما اى بالايجاب
والقبول اشار بالزوم بهما الى انهما لو اقرا ببيع ولم يكن بينهما حقيقة
لم ينعقد كما فى الصيرفية **قوله** وقال الشافعى الخ وكتب الشافعى على
اختلاف النقل عنه ولكن ما ذكره المصنف موجود مقرر فذكر علمائنا بناء
عليه ولا يلزم ان يكون ذلك اقوى اقواله بل يكفى كونه مسموعا **قوله**
ولنا ان فى الفسخ ابطال حق الاخر اشار بترك الادلة النقلية فى هذه
المسئلة مع كثرتها من الايات والاحاديث ان ما ذكره من ثبت العقد وحق
الاخر كانه امر متفق عليه بين الخصمين والشافعى معترف به على ما يفصح
عنه كتب الشافعية روضتهم وغيره او ان ما ذكره مدلول النقلية
ومقتضى العقلية لان النصوص قد دلت صراحة ان لاحد العاقدين يدا
وحق التصرف فى المبيع والمقبوض على ما سنذكر اجمالا ان شاء الله تعالى
وبعد اعتراف الكل بكون البيع هذه المبادلة لا وجه للقول بعدم القطع
والبت عند وجود الاركان ولذلك لم يبق مجال الا تأويل الحديث المتمسك
به للخصم فيكون الخصم محجوجا عليه بما ذكره او بما يثبته **قوله** فلا يجوز اى
الفسخ او الابطال وكل وجهه **قوله** ممنوع وانت خبير بان ممنوعيته انما
يكون على الوجه الثانى السابق ذكره **قوله** بل هو اول المسئلة اى ثبوت
حقيقة الملك اول ما يتنازع فيه فى المسئلة حيث لم يثبتها الشافعى قال
بخيار المجلس وثبتت عندنا لم يبق لهما خيار المجلس **قوله** لم يكن للقبول
فائدة زائدة اى فى ثبوت الملك بل كان وجوده وعدمه سواء بالنسبة
الى ثبوته مع انه ركن يتم به العقد والخصم معترف به فبعد الاعتراف بتمامه
به لا وجه لنفى القطع مع ظهور البتات عقلا ونقلا **قوله** فالاحسن
ان يقال الخ وحسن الاول مقرر اذ الوارد عليه وارد على ظاهره لا انه
وارد حقيقة واحسنية هذا لانه لا يرد عليه ما يرد على ذلك **قوله** لما قال الله

تعالى يا ايها الذين امنوا الاية ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد
قبل التخيير يلزم الوفاء به وفى اثبات الخيار نفى لزوم الوفاء به وقوله تعالى
واشهدوا اذا تبايعتم امر بالتوثق بالشهادة حتى لا يقع التجاحد للبيع
والبيع يصدق قبل الخيار بعد الايجاب والقبول فلو ثبت الخيار وعدم
اللزوم قبله كان ابطال معنى الكتاب فيسقط القول بثبوت الخيار ولما
روى مالك عن ابن عمر رضى الله عنهما انه عليه السلام قال من ابتاع
طعاما فلا يبعه حتى يستوفيه فمد المنع من البيع الى وجود القبض وعند
وجوده جاز بيعه سواء وجد القبض فى المجلس او بعده والبيع لا يجوز
الا بعد ثبوت الملك ولقول رضى الله عنه البيع صفقة او خيار اى خيار
شرط او خيار رؤية او خيار عيب وللاجماع على ان الاموال تملك بعقد
البيع والمنافع تملك بعقد الاجارة والابضاع تملك بعقد النكاح اذا ابطل
الايجاب والقبول والمؤثر فى اثبات الملك هو العقد بالتراضى من
الاهل فى المحل فجميع ذلك يقتضى تمام العقد بالايجاب والقبول نصا
وبتاته ظاهرا ومقتضى راى الشافعى رحمه الله تعالى ان لا يجوز تصرف
المشترى وان لا يلزم الوفاء بالعقد بعد تمام العقد بالايجاب والقبول
الا بعد التفرق بالابدان او اسقاط ذلك الخيار وذا مخالف لما ذكر من
النقل والعقل هذا زبدة ما كتب هنا فى المعتبرات **قوله** والقول بالخيار
تقييد وهو نسخ وابطال حق الاخر لانه لا مجال لانكار تمام العقد بالركنين
وعند تمامه يثبت الملك لا محالة فلا يجوز ابطال حقه لقوله عليه السلام
لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام وفى اثبات الخيار لاحدهما اضرار للاخر
فلا يثبت كما فى التشنيف والاختيار واما القول بخيار الرؤية او العيب
فليس فيه ابطال حق الاخر كما فى خيار اشترط فى صلب العقد وهو خيار
الشرط لانه لم يوجد فيه عقد بالتراضى فبينها وبين ما نحن فيه قياس مع
الفارق كما لا يخفى للمتأمل الصادق **قوله** وفائدته دفع توهم الخ ودفع
انهما اذا اتفقا على الثمن وتراضيا عليه ثم اوجب احدهما البيع يلزم الاخر
من غير ان يقبل ذلك للاتفاق والتراضى السابق فالحديث قد افاد ان
للاخر خيار القبول فى هذه الصورة ولا يلزم العقد بكلام احدهما ما لم
يوجد القبول من الاخر كما فى فتح القدير **قوله** وفى الثالثة حقيقة لما
تقرر الخ ولانا نفهم من قول القائل زيد وعمرو هناك يتبايعان على وجه
التبادر انهما متشاغلان بامر التبايع فيكون هو المعنى الحقيقى والحمل
على الحقيقى متعين كما فى فتح القدير والتبادر علامة الحقيقة واطلاق
المتبايع بملاحظة الاتصاف بالمعنى والاستقبال مجاز والحقيقة اصل
والمجاز خلف لها فلا يصار اليه الا عند تعذرها لا سيما فى اثبات الاحكام
الشرعية كما صرح به فى محله **قوله** وهى اى الاجزاء من اواخر الماضى واوائل
المستقبل حال المباشرة فتلك الحالة هى احق بحقيقة حالة التبايع اذ لا
يتصور لها حقيقة سواها كما فى المنبع **قوله** بان يقبل احدهما من الاقبال
اى بان يقبل احدهما الى البيع وهو معنى الايجاب فالاظهر ان يقال بان

يوجب احدهما **قوله** لاماقبلها عطف على قوله حال المباشرة اى لاما قبل
حال المباشرة كما فى الوجه الاوّل ولاما بعدها كما فى الوجه الثانى وقد سبق
ان البيع من الاضداد فحقيقة صيغة المتبايعان انما هى هذه الحالة **قوله**
او يحتملها عطف على قوله حقيقة فى الحال وعطف الجمل على المفردات فصيح
صرّح به الثقات اى يحتمل اسم الفاعل الحال هذا جواب تسليمى فالمعنى
ان حمل الحديث على خيار القبول متعين عند كل احد حتى عند الخصم بحكم
ما بيّن فى اسم الفاعل من ان معناه الحقيقى اقتضى هذا الحمل والمقدمات
المذكورة السابقة مقدمات صحيحة فى اثبات المعنى الحقيقى مسلمة عند الخصم
اى لا مجال لاحد الى انكارها ولئن سلّم عدم التعين لكن لا نزاع فى الاحتمال
والدليل المحتمل غير مراد الخصم لا يجدى نفعا فى اثبات مدّعاه فوجب لنا
الحمل على ما قلنا توفيقا للنصوص وحفظا للاصل المقرر المضبوط بالنقل
والعقل كما قرّرناه فيما سلف هذا غاية مراد المصنف هنا تجديه موافقا
لما ذكره عند التأمل الصادق كما لا يخفى **قوله** لئلا يلزم ابطال حق الاخر
وقد دفع كون هذا اول المسئلة نفع ايراده فى مقام الاستدلال فلا يسمع
قول الخصم انه هو اوّل المسئلة كما لا يخفى **قوله** والتفرق المذكور
فى الحديث محمول الخ عطف قضية على قضية والجواب عن الحديث الخ ولم
يأت الفاء مع ان لها وجها حيث ان هذا الحمل ناش عن حمل المتبايع
على حالة المباشرة اشعارا بان هذا التوجيه غير موقوف على الحمل
المذكور بل يقتضيه العقل والاصل والنصوص **قوله** محمول على
تفرق الاقوال وحمل التفرق على الاقوال كثير فى الشرع والعرف
قال الله تعالى وما تفرق الذين اوتوا الكتاب الا من بعد ما جاءتهم
البينة وقال تعالى وان يتفرقا اى عن النكاح وقال عليه الصلوة والسلام
افترقت بنوا اسرائيل على ثنتين وسبعين فرقة وستفترق امتى
على ثلث وسبعين فرقة وايضا ان حقيقة التفرق لا يختص بالمكان
بل هى عائدة الى ما كان الاجتماع فيه واذا كان الاجتماع فى الاقوال
كان التفرق فيها وان كان فى غيرها كان التفرق فيه مما صلح الاشتراك
فيهما ورجحنا الاول ليوافق النصوص المطلقة ولكونه معهودا فى
الشرع ولئلا يخالف ما قبله من صيغة اسم الفاعل فان قلت يرجح الخصم
المعنى الثانى لتقييد التفرق بالمكان على ما رواه البيهقى ولرواية
البخارى مرفوعا اذا تبايع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا
او يخير احدهما الآخر وكانا جميعا وان تفرقا بعد ان تبايعا ولم يترك
احد منهما البيع فقد وجب البيع قلت هذا معارض بما روى عن النبى عليه
السلام على ما فى الكافى والتثقيف وغيرهما المتبايعان بالخيار ما لم
يتفرقا عن بيعهما فتعارضا وتساقطا فبقى البواقى لنا سالمة من المعارضة
قوله بان يقول احدهما بعت الخ هكذا ذكر فى المستصفى وفتح القدير
فمعنى التفرق ح ردّ القول الاوّل ومعنى الحديث الموجب والقابل
مخيران فى الرجوع عن ايجابه وفى قبوله ما لم يردّ الموجب ايجابه بالرجوع

وافتراقهم باختلاف الاقوال والعقايد منه

والقابل

فيه كلام على المصنف ٢

او القابل ايجاب الموجب عند امكان قبوله فاذا وجد التفرق لم يبق البيع اصلا
فى كلتا الصورتين وذكر فى غاية البيان التفرق هو قبول الاخر بعد الايجاب
فاذا قبله فقد تفرقا فاذا انقطع الخيار انتهى اى تفرقا او تفرق قولاهما
عن البيع فعلى هذا معنى الحديث المتبايعان بالخيار الموجب فى رجوعه والقابل
بين قبوله وعدمه فاذا وجد التفرق اى قبول الاخر بعد ايجابه لم يبق الخيار
لهما ولزم البيع وكلا التوجيهين صحيحان ويحتملان ولكن الثانى هو الاوجه
لان ظاهر سوق الحديث فى بيان انعقاد البيع ولزومه ما لم يفرد عارضا
كما لا يخفى **قوله** فان قيل الخ وانت خبير بان هذا السؤال بعد معرفة معنى
التفرق لا يرد فلا يحتاج الى ما ارتكبه فى الجواب عنه على ان معنى الحديث
يكون ح المتبايعان بالخيار ما لم يتفرق قولاهما بلا اجتماع فان افترقا بلا اجتماع
فلا خيار للمتبايعين وذاك المعنى عرىّ عن الافادة كما لا يخفى **قوله** فيتق
من الركية من التضييق التفعيل والتفعل من واد واحد صرّح به مولانا ابو
السعود عليه الرحمة والركية البئر ومن الامثلة فى هذا الباب قولهم
سبحان من صغّر البعوض وكبّر الفيل اى خلقه صغيرا ابتداء وخلق الفيل
كبيرا ابتداء فكان امكان خلاف ما وقع جعل كالواقع **قوله** وكفى فى صحة
البيع تقيده به لانه مقتضى السوق واحترز به عن السلم فان راس المال
فيه اذا كان مكيلا او موزونا يشترط فيه معرفة مقداره فى صحته عند
ابى حنيفة ولا يكتفى بالاشارة على ما سيجئ **قوله** لكونها ابلغ طرق التعريف
ولا يلزم منه اعرفية اسم الاشارة من العلم ولا مساواته به لان
افادة العلم التعريف بالوضع وافادة اسم الاشارة بالاستعمال
المندرج هو فيه فلا يساويه نعم افادة المضمرات التعريف بحسب
الاستعمال لا بالوضع الا ان اعرفيتها عن سائرها لمعنى ذكر فى محله
قوله فلا يحتاج الى بيان القدر والوصف فاذا قال بعتك هذه
الصبرة من الحنطة او نحوها وهى مجهولة العدد بهذه الدراهم التى
فى يدك وهى مرئية فقبل جاز ولزم لان الباقى جهالة الوصف يعنى
القدر وهو لا يضر اذ لا يمنع من التسليم والتسلم فتجده كجهالة
القيمة لا تمنع الصحة كما فى فتح القدير واشار بقوله فى الشرح والوصف
وباطلاق كفاية الاشارة فى المتن الى ان التقييد بالمقدار كما فى
الهداية اتفاق بناء على انه اذا كان مع الاشارة لا يحتاج الى معرفة
المقدار فعدم احتياجه الى معرفة الوصف بالاولى والى ان جهالة
الوصف فى اعواض غير ربوية لا تضر عند الاشارة فى صحة البيع حتى
لو وجدها زيوفا او نبهرجة كان له ان يرجع بالجياد لان الاشارة الى
الدراهم كالتنصيص عليها وهو ينصرف الى الجياد ولو وجدها ستوقة
او رصاصا فسد البيع وعليه القيمة ان اتلفها كما فى فتح القدير والبحر
الرائق مع تصرف فى التعبير **قوله** وشرط معرفة مبيع اراد بالمعرفة
العلم دون الذكر كما فى ايضاح الاصلاح **قوله** عنده متاعا غصبا او
وديعة **قوله** ذكره الزاهدى نقلا عن المحيط **قوله** بما يرفع الجهالة

اشار به الى ان البيع لم يصح بمجرد ذكر المبيع وفي البدايع انما اشترط معرفة
قدر المبيع لا وصفه وظاهر ما في الفتح ان معرفة وصف المبيع شرط الصحة
كمعرفة القدر والحق ان معرفة وصف المبيع ليست شرطا بعد الاشارة
اليه او الى مكانه واما اذا لم يكن كذلك فلا بد من بيان وصفه وللمشتري
خيار الرؤية فلو قال بعتك اردبا من القمح بكذا ولم يعلم المشتري حال
البايع انه من بحيري او صعيدي ولم يصرح البايع بوصف القمح بانه
فلاني لا يصح العقد وان صرح به او علم حاله يصح اذ الجهالة في الاول
تفضي الى النزاع لان البايع يريد دفع ما هو ردي والمشتري يطلب
الرفيع ولا دافع لمثل هذا النزاع فيفسد البيع بخلاف التفاوت في الموصوف
فانه لا يمنع الصحة الا ان للمشتري خيار الرؤية هذا زبدة ما في البحر
والبرجندي والنهر وعليه كلام المصنف قوله باع غائبا اي شيئا غائبا
قوله وليس فيه مسمى الخ جملة حالية من قوله مكانه واشار به الى انه
لا بد من ذكر نوعه او جنسه والاشارة الى مكانه بعد ذكر جنسه هل تشترط
ام لا ففيه اختلاف المشايخ ومختار المصنف الاشتراط وسيجيء بعض
تحقيقه ان شاء الله تعالى قوله لان الجهالة المطلقة اشتملت جهالة
من جهة التفاوت كما في التاجيل الى هبوب الريح ونحوه ومن جهة التقارب
كما في التاجيل الى الحصاد ونحوه قوله من التسليم الواجب اي شرعا
فيفضي الجهالة الى كون المشتري اثما لو لم يسلم على ما هو مقتضى الوجوب
فكل ما كان كذا لا بد من الحذر عنه فكل جهالة مانعة لا بد من الحذر
عنها وما يفيد النص او يخصصه من طريق العقل والاضطرار لا ينقض
الاطلاق والعموم وقطعية المطلق والعام على ما صرح به الفحول
في علم الاصول وتلقوه بالقبول كما في شرح المولى المذكور قوله تقييد
المطلق بالرأي اي بالقياس الى نص السلم وهو المراد اما ما ذكره
المولى المذكور فطريق مقبول واما كون هذا الدليل قياسا فمحل بحث
بل لم يقل به احد فيرجع الى ما ذكره المولى المذكور فيسقط كونه اشكالا
ولا يحتاج الى ما ارتكبه من الجواب الاسكافي اولا وما بعده من التحقيق
تدبر قوله ويمكن دفعه الخ قال في فتح القدير عطفا على الدليل
العقلي السابق ولانه عليه السلام في موضع شرط الاجل وهو السلم
اوجب فيه التعيين حيث قال من اسلف في تمر فليسلف في كيل معلوم
ووزن معلوم الى اجل معلوم وعلى كل ذلك انعقد الاجماع انتهى
وتقييد المطلق بالاجماع صحيح لما تقرر في الاصول فيندفع الاشكال
بهذا الطريق والتحقيق فيه ان اشتراط معلومية الاجل في عقد
البيع ثابت بدلالة نص السلم لان مناط هذا القيد قطع المنازعة
وذا معتبر فيهما من غير فرق فظهر ان اشتراط معلومية الاجل
ليس بثابت بهذا النص حتى يرتكب فيه ما ارتكب بل هو ثابت بالاجماع
او بدلالة نص السلم تدبر العلم عنده تعالى قوله فصرف الى النصف
يوم الخ وبالشهر يفتى على ما صرح به اصحاب الفتاوى والشروح

لانه

لانه المعهود في الشرع في السلم واليمين ليقضين دينه آجلا قوله والنص
ليس بمطلق بالنظر اليه بل هو ساكت عن هذا وما سكت عنه النص يجوز
اثباته بخبر الواحد وبالرأي بلا خلاف ومثل هذا لا يسمى زيادة حكم به
على النص حتى يكون التقييد به نسخا كما صرح بنظيره في محله قوله
فبالنظر الى التاجيل يكون البيع مطلقا ولذلك شمل البيع المطلق
في النص ما كان معجلا ومؤجلا والمطلق القطعي جاز على اطلاقه قطعا
فلا يجوز تقييده بظني مثلا لا يقال فيما نحن فيه ان البيع المؤجل لا يجوز
بخبر واحد كذا او الرأي كذا لدخول جواز البيع المؤجل تحت النص المطلق
القطعي هذا هو المراد وليس هنا مخالفة السياق للسباق كما لا يخفى
على من يخرج المحل قوله واما تعيين وقت الاجل اعترض عليه بان
اشتراط معلوم الثمن واشتراط معلومية قدر المبيع ايضا يكون زيادة
على النص بالنظر الى هذا الاطلاق وجواب المصنف لا يدفعه لكونهما
داخلين في البيع والجواب عنه ان البيع يستلزم شرعا وجوب التسليم
والتسلم ومتى لم يكن كل من الطرفين معلوم القدر بل لو لم يكن معلوم
الوصف كان مجهولا لجهالة مفضية الى النزاع فيمتنع التسليم والتسلم
الواجب بالعقد والشيء اذا ثبت يثبت بلوازمه فاشتراط معلومية
كل منهما لا يكون زيادة على النص قوله فيجوز تقييده بالرأي يرد عليه
ان البيع اذا لم يكن مطلقا فكيف يتصور تقييده بالرأي بل النص ساكت
عن كون الاجل معلوما بل هو ثابت بالاجماع او بدلالة النص قوله
ان مات البايع لا يبطل الاجل وكذا لو قال البايع للمشتري اذهب فاعطي
كل شهر كذا لا يكون تاجيلا ولو قال المديون برئت من الاجل او لا حاجة
لي به لا يبطل الاجل ولو قال تركته او ابطلته او جعلت المال حالا بطل
الاجل ولو عجل الدين قبل الحلول ثم استحق المقبوض او وجده زيوفا
فرده عاد الاجل ولو اشترى من المديون شيئا ثم تقايلا لا يعود الاجل
ولو رده بعيب بقضاء عاد ولو كان لهذا الدين المؤجل كفيل لا تعود
الكفالة في الوجهين كذا في الخانية قوله فاذا مات المشتري حل المال
وكذا الحال في سائر الديون قوله واذا منع البايع السلعة والمراد
بمنعه عدم قبض المشتري المبيع مجازا لكون منعه سببا لعدم قبضه
اياه اعم من ان يكون لعدم حضوره او لمنع البايع التسليم فانهما على الخلاف
ومثل هذا التعميم يسمى عموم المجاز قوله الخيار للمشتري سنة
ثابتة فابتداؤه من وقت التسليم وكذا لو كان فيه خيار يعتبر الاجل من
حين سقوط الخيار عنده كذا في الخانية قوله الى سنة غير معينة قيد
به لانه لو كانت السنة معينة فلا يبقى الاجل بعد مضيها بالاتفاق ولهذا
قال في التجنيس انه لو اشترى لرمضان فمنعه حتى دخل رمضان كان المال
حالا في قولهم جميعا انتهى قوله بثمن مطلق عن ذكر الصفة وعن كون
الثمن مشارا اليه اطلق الاطلاق فشمل اطلاقا من البايع واطلاقا
من المشتري فالاطلاق معتبر عن كل منهما والمراد بالثمن ما هو ثمن

فيه كلام على الوافي م

فيه كلام على الوافي م

لما وصل التحرير الى هذا المقام فى ذى الحجة الشريفة لسنة سبع واربعين والف من هجرة من له الشرف خرج السلطان مراد خان ومعه شيخ الاسلام يحيى افندى الى سفر بغداد ولم يتعرضا لسلسلة الموالى والمدرسين لكونهم مهابين عنه فتركوا محرومين ومدة العزل للعبد الفقير عن مدرسة الاربعين اربع عشر سنة فاستولى على هم الحرمان وغم نفقة الاهل والعيال حتى فرغت عن التحرير من عدم فراغ البال وشرعت التدريس عن بعض الفنون لان الله عز شانه لم يجعلنى منفكا عن التدريس والتحرير من سنة خمس وعشرين والف الى يومنا هذا ثم لما نصبت مدرسا واعطتنى المدرسة دفع التحرير على مطول تلخيص المفتاح حتى بلغ الى الباب الخامس القصر فى رمضان المبارك لسنة اربع وخمسين والف وفى اثناء هذه الازمان درست ايضا كتاب الدرر والغرر مع الحاشية المكتوبة عليه فوصل الى هذا المحل ترجحت التحرير على هذا الكتاب وشرعت فيه ومعى الحاشية للمرحوم عزمى زاده افندى وحاشية المولى المرحوم عبد الواد عليهما وعلى اسلافهما وعلى كافة اهل الايمان رحمة الرحمان والغفران والرضوان حامدا لله تعالى ومصليا على نبيه المصطفى وعلى صحبه الاصفيا اولا واخرا كتبه العبد عبد الحليم المدرس بمدرسة المولى الكورانى الداخل فى القسطنطنيه بعد مدرسة نشانجى باشا فى طريق باب ادرنه

خلقة كالدرهم والدينار او وضعا كالفلوس النافقة **قوله** اى صح البيع قيد به بناء على الصدد والا فنى اكثر العقود جرى هذا المقصود ومصداقه ماذكر فى الاصل قال فى اول صلح الاصل لا حاجة الى بيان صفة بدل الصلح ويقع على نقد البلد وان اختلفت فعلى الاغلب وان استوت لم يجز حتى يبين كما فى شرح المولى المذكور وانما قيد بالاكثر لان البيع والصلح والاجارة سواء وفى الدعوى لا بد من التبيين فى جميع الوجوه كالاقرار وفى المهر يقضى بها وافق مهر المثل وفى الوصية يكون له الاقل والتفصيل فى البحر الرائق **قوله** على غالب النقد اى النقد الغالب فهو من قبيل اخلاق ثياب **قوله** نقد البلد المراد به البلد الذى جرى فيه البيع لا بلد المتبايعين وقيد البلد اتفاقى او هو من قبيل اطلاق اسم الخاص على العام او هو للاكتفاء بما هو الاشهر والمراد غالب النقد حين العقد بين الناس سواء فى البلد او غيره **قوله** بل استوى الرواج ومعنى الرواج مفصح عن معنى الغلبة وكذا عكسه ولذا قد يكتفى باحدهما وقد يجمعان **قوله** ان لم يبين اى البايع او المشترى **قوله** كما مر من ان النزاع مفض الى فساد البيع اما لو بين احدهما فى المجلس ورضى الاخر برفع المفسد قبل تقرره فيصح العقد كما فى فتح القدير فظهر منه ان المراد البيان المتأخر لا المقارن لانه يخرج المسئلة عن موضوعها اذ الكلام فى البيع بثمن مطلق **قوله** او استوى المالية الخ المسئلة رباعية لانه اما تستوى النقود فى الرواج والمالية معا او يختلف فيهما او يستوى فى احدهما دون الاخر والفساد فى صورة واحدة وهى الاستواء فى الرواج والاختلاف فى المالية والصحة فى ثلث صور فيما اذا كانت مختلفة فى الرواج والمالية فينصرف الى الاروج وفيما اذا كانت مختلفة فى الرواج مستوية فى المالية فينصرف الى الاروج ايضا وفيما اذا استوت فيهما وانما الاختلاف فى الاسم كالمصرى والدمشقى فالمشترى مخير فى دفع ايهما شاء وطلب البايع غيره تعنت فلا يسمع كذا فى البحر الرائق فقول المصنف فالعقد على غالب يشمل الصورتين الصحيحتين وقوله فان استوى صورة الفساد وقوله او المالية ايضا الخ صورة الصحة فانطوى متنه الصور الاربع كما لا يخفى **قوله** اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف فى المالية فمالية الاثنين من الثنائى ومالية الثلث من الثلاثى كمالية الواحد من الاحادى وتحقق الاختلاف بينها فى القدر لا عبرة له وانما الاعتبار للتساوى بينها فى الرواج والمالية واطلاق اسم الدرهم على كل منها حتى لو باع شيئا بقطع الدراهم ولو معلومة العدد فسد البيع لان قطعة الثنائى نصف درهم وقطعة الثلاثى ثلث درهم **قوله** فله ان يعطى الخ من الاحادى الخ حتى لو طلب البايع احدها بعينه فللمشترى ان يدفع له من النصف الاخر لان امتناع البايع عما اعطى ليس الا للتعنت فلا يعتبر **قوله** النقد ما ليس مصنوعا من الذهب والفضة اراد به ما لم يقارن بصنعة الصايغ كالآنية فانها تتعين بالتعيين للصنعة

تحقيقه على الاول ان يكون قوله من الذهب ظرف مستقر وحالا من الموصول وقوله مسكوكا حالا اخرى مترادفة او متداخلة بان يكون حالا من ضمير متضمنه الظرف وعلى الثانى ان يكون الظرف لغوا ومسكوكا حالا من الموصول وما يقال من ايهام الوجه الثانى كون النقد غير الذهب او الفضة فمدفوع بان ما وان كان لفظا عاما الا ان قوله النقد العرف المعروف بانه لا يكون الا من الذهب او الفضة يخصصه بهما فينبغى شايعا الانواعهما ثم سلب نوع مقيد بقيد منهما لا يقتضى سلب نوع مقيد بقيد آخر فضلا ان يقتضى سلب جنسها فمن اين يجئ الايهام بل هذا الوجه اظهر لفظا ومعنا اما الاول فانه متعلق بالاقرب وانه مذكور واما الثانى فان النقد انما يطلق على ذهب او فضة غير مصنوع منهما هذا بغى ان سبك تعريف المصنف خلاف ما يرتضيه ارباب التحقيق بل الاحرى ان يقال هكذا النقد ما كان من الذهب او الفضة مسكوكا او لا غير مصنوع بعض الصنعة منهما تدبر وتدرب من ملحقات الفقيه المحشى فى شهر شوال المكرم من سنة اربع وسبعين والف اللهم اعط نور بصرى بلطفك وكرمك وجودك واحسانك

والظاهر

والظاهر ان يقال مصنوعا من الصنعة وهو المصرح به فى الكتب ومن بيانية او متعلق بقوله مصنوعا والثانى اظهر والمعنى ما كان غير مصنوع حال كونه من الذهب او غير مصنوع منهما حال كونه مسكوكا او لا ولا يوهم التعلق به كونه شيئا اجنبيا غيرهما حتى يفسد المعنى كما ظن **قوله** وانما قال فى صحيحه لما ذكر الخ والتحقيق فيه ان حكم النقود ان لا تتعين ولو عينت فى نقود المعاوضة وفسوخها فى حق الاستحقاق فلا يستحق عينها فللمدفوع امساكها ودفع غير عينها قدرا ووصفا وان تتعين فى الغصوب والامانات والوكالات على تفصيل فيها وكذا فى كل عقد ليس معاوضة وفى تعينها فى المعاوضة الفاسدة روايتان والاصح التعين كذا افاده صاحب البحر الرائق وعليه كلام المقدسى وليس فى كلام المصنف ما ينافيه ويظهر منه ان كون الاصح ان لا يتعين الثمن فى صورة الثانى لكونه من قبيل الفسوخ **قوله** ولو كان البيع جزافا لو وصلية تفيد كون ضد الشرط اولى بالحكم المذكور فتفيد كون صحة بيع الحنطة ونحوها مكايلة بالطريق الاولى ايقول حكم الموزونات كذلك فالوجه ان لا يذكر المصنف الحبوب واراد بالطعام ما قال به بعض المشايخ من ان الطعام فى عرفنا ينصرف الى ما يمكن اكله يعنى المعتاد للاكل كاللحم المطبوخ والمشوى ونحوه فلا يختص الحنطة والدقيق وقال صدر الشهيد وعليه الفتوى كما فى النهاية فيشمل الطعام ما يكال وما يوزن منه بل التحقيق فيه ان يقول وصح فى المكيل والموزون فيكون اعم من الطعام وغيره كالجص والجرين واوفق لقوله وصح ايضا بيع المكيلات والموزونات تدبر العلم عنده تعالى **قوله** فانه لا يصح لاحتمال الربوا هذا اذا كانا داخلين تحت المعيار الشرعى اما اذا لم يدخلا تحته فيجوز كبيع نصف من الحنطة بمنوين منها وبيع فلس بفلسين كما فى الذخيرة وغيره **قوله** وباناء او حجر معين والمراد بالصحة بها الجواز لا اللزوم فيكون للمشترى خيار فيه كما فى فتح القدير وغيره وقوله لان التسليم فى البيع متعجل الى قوله وعن ابى يوسف ليس فيه ما ينفى الخيار كما لا يخفى ٧ **قوله** وعن ابى يوسف ان الجواز الخ وهذا مروى عن ابى حنيفة ايضا صرح به الباقلانى فى شرحه على الملتقى **قوله** واما اذا كان كالنيل الخ وعلى هذا بيع ملئ قربة او راوية بعينها من النيل عن ابى حنيفة انه لا يجوز ولكن الملتقى فى المجرد جوازه عنده فيحمل قربة او راوية متعارفة بين السقايين وعن ابى يوسف يجوز فى القرب استحسانا مطلقا كما فى المقدسى **قوله** وكذا اذا كان الحجر يتفتت الخ وفى فتح القدير انه يجوز اذا عجل التسليم اذ لا تتفتت والجفاف لا يوجبان نقصا فى ذلك الزمان وما يعرض من تاخره يوما ويومين ممنوع بل لا يجوز ذلك وعليه كلام المبسوط اذا بيع صبرة هذا مثال بل المراد كل مكيل او موزون او معدود من جنس واحد اذا لم يكن يختلف القيمة **قوله** فالبيع جائز اشار به الى ان للمشترى الخيار فيه لتفرق الصفقة عليه وكذا له الخيار فى الكل بعد

تمه كلام على المولى عزمى زاده ٢

بدل الطعام والحبوب ٢

٧ قوله كل منهما نقل ههنا عنه رحمه الله تعالى هذا اشارة الى ان قوله معين ليس صفة لاناء وحجر والا لوجب ان يقال معينين انتهى بريد به انه ليس صفة لهما معا بل هو صفة لكل منهما على سبيل الانفراد وهذا ما يقتضيه كلمة او فقولنا معا ساقط من قلم الناسخ وفى قوله وجب بحث لان صرح الفحول بانه يجوز افراد وصف المتعدد المعطوف بعضه على بعض بعاطف هو لاحد الامرين كما يجوز مطابقته وهكذا يجوز افراد الضمير الراجع اليه كما يجوز مطابقته ص هنا تحقيق ذكرته فى حاشيتى عند قوله تعالى فان الله يعلمه الاية فى البقرة

بيانه ان هذا التفصيل بدفع اختصاص قوله وان سمى الخ بقوله ولا متفاوت الخ وان كون الاول ماخوذا بالخيار والثانى مدفوعا فى الصبرة واخذ الاول بالكل اوالتزك واخذ الاكثر بالاخبار فى المذروع واختصار الصحة على التساوى فى المتفاوت لا يفهم كل منها من اجمال وان سمى الخ ولبس فى ترتيب المتن سقامة حتى يعد عيبا ولله دره حيث اتى بالاجمال اولا والتفصيل ثانيا وذا من ديدن ارباب المتون منه

زوال الجهالة بالتسمية او الكيل لانه لا يخلو من ان يكون اقل او اكثر من حدسه وظنه كذا فى المنبع مع التفصيل قوله فى المجلس قيد لكل من البيانين قوله وقالا يجوز مطلقا يعنى سواء زالت الجهالة اولا فالبيع عندهما لازم فى الكل صرح به فى البحر وغيره فيأول الجواز بالوجوب وذا بعيد هنا وظاهر ما فى الهداية ترجيح قولهما وجعل فى الخلاصة فى نظيره الفتوى على قولهما وقال الفقيه ابو الليث والفتوى على قولهما تيسيرا للامر على المسلمين فظهر ان ما اختاره المصنف فى المتن غير ما هو المفتى به قوله كل قفيز رفع على انه بدل من قوله صبرتان اى اذا بيع كل قفيز اى من هاتين الصبرتين وهكذا المراد من قفيزين كما صرح به فى الكافى وغيره فيكون كل قفيز نصفه من جنس اى صبرة ونصفه الاخر من جنس اخر اى صبرة شعير قوله ولا متفاوت الخ لما ذكر صور المثليات ذكر صور نظيرها فى القيميات والثياب والاغنام من العدديات المتفاوتة من القيميات كما فى الجوهرة وذكر العدل بدل الذراع من الثوب كما فى عامة المتون لظهور تفاوت بين افراد العدل فوق تفاوت بين ذرعان الثوب بل الذرعان اقرب الى ان تعد من العدديات المتقاربة ولذلك صرح العتابى بان ذلك فى ثوب يضره التبعيض اما فى الكرباس فينبغى ان يجوز عنده فى ذراع واحد كما فى الطعام وقوله لان التفاوت فى ابعاضها اى فى احادها وبين افرادها يقتضى الجهالة الخ وتعيين شاة وتبيين ثوب لا يقطع النزاع صرح به فى شروح الهداية سيما فى شرحه لمولى ابى السعود عليه رحمة رب الودود والحاصل لم اجد فى ترتيب المتن هنا فسادا حتى يقتضى فساد الشرح والتعليل تدبر العلم عند الملك الجليل ثم طريق الجواز عنده ان يعزل شاة او شاتين او يعزل ثوبا او ثوبين فذهب والبايع ساكت فانه جائز بالتعاطى كما فى فتح القدير وغيره قوله بخلاف الصبرة اى الصبرة الواحدة قوله اى جملتى المبيع والثمن ظاهره على انه لا بد من تسميتهما وليس كذلك بل تسمية جملة كل منهما كافية للصحة لما صرح فى المصفى بانه لو بين جملة الثمن ولم يبين قطيع الغنم او بين جملة القطيع ولم يبين جملة الثمن يجوز اتفاقا وهكذا فى السراج الوهاج وقوله بان قال بعت الخ وهكذا لو قال بعت هذين الصبرتين وهما عشرون كيلا باربعين درهما وهكذا لو قال بعت هذين الصبرة وهى ثلثون كيلا بثلثين تركهما حوالة على الفهم لان السوق اى السباق والسياق يقتضى التعميم سيما قوله متفاوتا اولا وغير المتفاوت مسئلة الصبرة وما عداها متفاوت ومن جعل العكس فقد سهى كما لا يخفى قوله فان باعها هذا تفصيل اى على طريق ترتيب اللف وفائدة هذا التفريع والتفصيل امر بديهى لا ينكر واحتمال رجوع الضمير الى الثلثة يقطعه قوله وان باع المتفاوت هكذا قوله يعنى بعد ما سمى الجملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة كان الظاهر ان يفسر هكذا ان باع الصبرة بعد ما سمى الجملتين ولم يفصلها لان كلمة بعد التى فى التفسير عبارة عن معنى الفاء وان الشرطية تقطع العمل عما قبلها قوله يعنى انه مخير بين الامرين وفى الخانية

فيه كلام على المصنف فى موضعين م

اى على الناس منه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام عليه

فيه كلام على المصنف والمولى الوانى م

التخيير فيما اذا لم يقبض المبيع او قبض البعض دون البعض اما اذا قبض الكل فلا خيار له بل يأخذ بحصة الموجود وفى عبارة المصنف اخذ اشارة اليه تدبر قوله والقدر ليس بوصف حتى يدخل فى البيع ولا يقابله شئ كما فى الثوب لان الزيادة فيه وصف داخل فى البيع لا يقابله شئ وبالجملة القدر شئ منفصل وجودا وذاتا وقيمة ومشار اليه مستقلا بخلاف الوصف قوله بل هو فى اصطلاح الفقهاء الخ وقيل ما يتعيب بالتبعيض فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يتعيب بهما فالزيادة والنقصان فيه اصل وقيل الوصف ما لزيادته تاثير فى تقوم غيره ولعدمه تاثير فى نقصان غيره والاصل ما لا يكون كذلك وقيل ما لا ينتقص الباقى بفواته فهو اصل وما ينتقص الباقى بفواته فهو وصف والقول لان الاخيران يتقاربان وكل من هذه الثلثة نظهر مما ذكره المصنف وقيل الوصف ما يدخل فى البيع من غير ذكر كالبناء والاشجار فى الارض والاطراف فى الحيوان والجودة فى الكيلى والوزنى بخلاف الاصل وبالجملة هذه المسئلة من اشكل مسائل الفقه ولذلك تفرق الثقات وذكروا لكل منهما تعريفات لا يخلو كل منها عن النقوض والاعتراضات وكذا اصحاب الفتاوى اختلفوا اختلافا شديدا وافتى كل منهم بالمختلفات حتى لم يقدم بعض الثقات على عد الذرعيات وصفا لا يقابله شئ من الثمن وجعل رد تلك الزيادة احرى للاسلام واحوط فى الايمان قوله لان الزائد لم يقع الصواب عليه ومثل هذا من طغيان القلم كان سقوط خمسين فى قوله كانه باع ثوبا من تقصيره وفى بعض النسخ لان الزيادة ولعله تصحيح وامكن التوجيه فى الثانى بان لا سقوط فيه فان بيع ثوب غير معين من احد وخمسين فاسد كبيع خمسين ثوبا منها هذا قوله وان زاد اى فى بيع المذروع هذا التفسير بقرينة قوله كل ذراع بدرهم وقوله بعد ذكر الجملتين اى بان قال بعت هذا الثوب على انه عشرة ذراع بعشرة دراهم وقوله كل ذراع بدرهم تفصيل بعد ذكر الجملتين وقوله صح فى الكل مستغنى عنه لانه علم مما سبق فالالائق ان يكون جواب الشرط قوله فان وجده الخ نعم لو قال لزم فى الكل لساوى المسمى لافاد قوله صار ههنا اصلا بافراده بذكر الثمن وارتفع عن التبعية فنزل كل ذراع بمنزلة ثوب وهنا سوال وجواب مذكوران فى المفصلات قوله اولحق الشارع كما اذا خاط المشترى الخ تحقيق المحل ان كون الثوب مخيطا زيادة متصلة تمنع فسخ العقد فيه بعيب قديم لان الزيادة ليست مبيعة والفسخ انما يرد على المبيع فلو رد عليه معها لزم الربوا لانها فضل بلا مقابل وهو معنى الربوا او شبهته ومن ذلك لو رضى المشترى الفسخ باسقاط حقه ليس للبايع ان يأخذه لان الامتناع لم يتمحض لحق المشترى بل لحقه وحق الشرع كما فى فتح القدير فظهر ان الظاهر ان يقول المصنف اولحق الشارع والمشترى الا انه طوى المشترى من البين لان كون قسط من الثمن للوصف اقوى بالنظر الى حق الشارع حيث لا يقبل السقوط ومن لم يعلم التحقيق ظن انه تصحيف من الشارح

اى برجره منه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على الوانى م

فيه كلام على المولى الوافى
م

بمعنى المشترى قوله لما ذكر من ان الوصف اذا كان مقصودا يقابله الثمن فينزل كل ذراع منزلة ثوب قوله فكان اى المبيع الزائد نفعا يشوبه ضرر وهو الثمن الزائد قوله وقال ههنا او فسخ الخ قيل الفسخ بمعنى النقض فهو اوفق لتعبير الفقهاء بالعقد عن البيع والاظهر فى مثله الاقتصار فى التعبير العلم عند الملك الخبير قوله بلا خيار قيد لاخذ وجه الخيار من عدم لحوق ضرر بل نفع محض فكان بمنزلة ما اذا اشترى معيبا فاذا هو سليم ووجه الخيار فى الثانى من فوات الوصف المرغوب فيه وهو النصف الناقص ولم يقابله الثمن فتفرق عليه الصفقة فيختل الرضاء قوله فيجرى عليه حكمها وضمير عليه راجع الى مقابلة نصفه بنصفه وضمير حكمها راجع الى مقابلة الذراع بالدرهم واعتبار تذكير الاول وتانيث الثانى ناش من اعتبار تاء المصدر وعدمه قوله وقد انتقص اى الذرع من النصف الناقص والنصف الزائد فيتغير الوصف فيهما فلا يوجب سقوط شئ من الثمن الا ان تمام الثمن فى مقابلة النصف مضرة فيكون له الخيار قوله وله ان الذراع الاظهر ولا بى حنيفة اذ لم يذكر اسمه فى هذه المسئلة وان كان المقام لعينه وظاهر كلام المصنف على ان المختار قول ابى حنيفة وفى الذخيرة قول ابى حنيفة اصح ومن المشايخ من اختار قول محمد وهو اعدل الاقوال كما لا يخفى قوله فى الكرباس معرب ثوب من القطن قوله لا يطيب فيه اشارة الى الجواز لكن التجنب خير منه قوله حيث لا يضره الفصل اى القطع وقوله فيجوز الخ تفريع عليه يعنى اذا باع منه ولم يعين موضعه جاز كما فى الحنطة اذا باع قفيزا منها قوله لانه اذا كان زائدا الخ لا يقال انه كما صح فى الاقل يصح فى الاكثر كما فى المذروع ايضا لانا نقول ان فى الزائد المتفاوت ربما لا يرضى البايع بالثمن المذكور لجودته او المشترى لرداءته فيؤدى الى النزاع والامر المذكور فى المذروع ليس كذلك لعدم التفاوت فى الغالب بين اذرع الثوب الواحد فى الجودة والرداءة فافترقا قوله اجماعا حال من فاعل صح اى مجمعا عليه من الثلثة وفيه اشارة الى الاجماع فى زمان واحد غير لازم فيه وفى اجمع واجمعين كما توهمه البعض اذ لا يخفى انهم ما اجتمعوا فى زمان واحد فى هذا القول قوله من مائة ذراع منها اشار بهذا القيد الى رد قول الخصاف من ان محل الفساد عنده فيما اذا لم يبين جملة الذرعان منها اذ الصحيح ان بيع عشرة اذرع من الدار فاسد وان سمى جملتها لبقاء الجهالة فالمشترى يطالبه من مقدم الدار والبايع يسلم من مؤخرها فيؤدى الى النزاع كما فى المبيع قوله وعندهما جائز اى عند بيان جملة الذرعان من الدار هذا هو ما يقتضيه المقابلة قال المحبوبى لم يذكر فى الجامع ولا فى المبسوط انه اذا لم يبين جملتها كيف الحكم فيه على قولهما فاختلف المشايخ فيه قال الامام السرخسى انه يجوز عندهما كما فى المنبع وهو الصحيح لانها جهالة بايديهما ازالتها كما فى فتح القدير قوله اذا كانت الدار مائة ذراع الظاهر ان هذا ليس بحصر الدار فى مائة

قاعدة فى جواز الاستعمال

ماخوذ من شرح المولى ابى السعود
م

ذراع

المولى الوافى
م

قاعدة جيدة

فصل لا يدخل العلو

ذراع فانه اذا كانت الف ذراع فاللازم عشرة اذرع فى كل مائة منها ايضا كذا قاله المحشى الاول تفقها منه كما هو الظاهر ولم اجده فيما تتبعته من كتب القوم يريد بيان قول احد العلماء قدر عشرة اذرع من مائة ذراع منها حيث انه يعرف انها الف ذراع قرينة على انه اراد من كل مائة ذراع منها قدر العلم عنده تعالى قوله واستعير ههنا الخ ذكر ضمير الذراع المؤنثة سماعا البتة على ما صرح به المطرزى بناء على خلاف فيه حيث صرح الجوهرى ومن حذا حذوه بجواز التذكير والتانيث او بناء على الظاهر اذ لا تانيث ظاهرا ولا تانيث معنويا بحيث ليس بازائه فرج او بناء على انه اسم كما حمل عليه الاسم آنفا او بناء على انه عبارة عما يذرع به او عما يحله او عن المبيع وبالجملة ان امر التذكير والتانيث سهل والفقهاء عادتهم الالتفات الى المعانى وتحصيل الاغراض دون رعاية جوانب الالفاظ كما لا يخفى على من تدرب قوله ولا ثوبين على انهما هروى الخ هذا عند ابى حنيفة وعندهما يجوز فى الهروى كما فى فتح القدير والهروى بفتح الهاء والراء والمروى بسكون الراء منسوبا الى هراة ومرو حذف التاء وقلب الالف واوا كما هو مقتضى النسبة ومرو قيل قرية من قرى الكوفة وقيل من قرى خراسان وقيل اذا اريد بها قرية خراسان يزاد الزاى المعجمة فيقال مروزى للفرق بينهما ويجوز سكون الراء فى الهروى كما يجوز فتحها فى المروى للازدواج كما فى الجبرية والقدرية او يغتفر لدى الازدواج ما لا يغتفر عند غيره كما فى شرح المولى ابى السعود قوله واشتراط قبول المعدوم فى العقد الظاهر ان قوله فى العقد متعلق بالاشتراط اذ هو المتبادر فيحمل عليه فصل لما ذكر ماهية المبيع وما ينعقد البيع وما ينعقد به وما لا ينعقد به وما يكون باعث الفساد وسبب الصحة ونحو ذلك مما له مدخل فى الانعقاد وصلب العقد شرع فى بيان ما يدخل فى البيع والمبيع عند الاطلاق وما لم يدخل بل يحتاج الى ذكره ولم يفرد له بابا لكمال التقارب بينه وبين ما سلف من حيث انهما مما يتعلق بالماهية بالانعقاد وعدمه بخلاف ما ذكر فى باب البيع الفاسد لانه مما صدق عليه كما لا يخفى قوله والثالث ان ما لا يكون من القسمين الخ هذا الاصل زيادة من المصنف رحمه الله تعالى بناء على انه رفع باب الحقوق فيما سيأتى وادرجه فى هذا الفصل لكونه فى محله الانسب على ما صرح به كثير من شراح الهداية وغيره من ان محله عقيب كتاب البيوع قبل باب الخيار فهذا الاصل لمسائل ذلك الباب المدرج وصاحب الهداية والكنز لم يدرجاه فيه تبعا للجامع الصغير ولذا اكتفى شراحهما بذكر الاصلين السابقين هنا فما فعله المصنف من الدرج واتيان الاصول ثلثة يكون فى غاية تحرزه ولله دره تحريرا جعل الله تعالى سعيه مشكورا ومن لم يطلع على تصرفه يجب عليه السكوت لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم الاية فضلا ان يطعن فى مثل هذا السعى المشكور العلم عند الملك الغفور قوله ان كانت من حقوق المبيع ومرافقه فى ظاهر الرواية المرافق هى الحقوق فيكون عطف احدهما على الآخر بالواو عطف تفسير حق الدار ما هو تبع لها ولا يقصد

اذ لو لم يذكر هذا الاصل لم يندرج فروعه تحت احد الاصلين السابقين اما عدم اندراجها فى الاول فظاهر وكذا فى الثانى كما لا يخفى
منه

فيه كلام على المولى المرحوم عزمى زاده
م

الا لاجلها كشرب وطريق ومسيل كذا في الذخيرة قوله لا يدخل العلو بشراء بيت الخ يعني اذا اشترى بيتا فوقه بيت لا يدخل فيه العلو ولو قال بكل حق ما لم يفرده بالذكر معه قالوا هذا مبني على عرف اهل الكوفة وفي عرفنا يدخل العلو في الكل سواء باع باسم البيت او المنزل او الدار لان كل مسكن يسمى خانه صغيرا كان او كبيرا والاحكام تبتنى على العرف فيعتبر في كل اقليم وفي كل عصر عرف اهله كذا في الكافي وفتح القدير والبحر الرائق قوله بكل حق له ونحوه اي مما تقدم يريد به ذكر كل واحد من الالفاظ الاربعة كافي ولا يحتاج الى الجمع وهي الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير فيه وكل قليل وكثير منه الا ان الاولين قد يفترقان عن الاخيرين كما في دخول الزرع والثمر في بيع الارض والشجر وكل من الاولين في محله يغني عن الاخر كما يغني احد الاخيرين عن الاخر هذا زبدة ما في المجتبى والمحيط والبحر الرائق قوله هو فيه او منه اراد بقوله فيه ما يكون من اجزاء المبيع متصلا به وبقوله منه ما يكون من توابعه ولواحقه ولذا لم يدخل في قوله فيه باب او خشب او لبن موضوع في الدار المبيعة لو غير مركب فيها قوله والسرير كالسلم اي السرير الخشب المتصل وكذا الحجر الاسفل المتصل من الرحا واما الحجر الاعلى فانما يدخل عندنا استحسانا كمفتاح الغلق كما في المنبع والبرجندي قوله فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد لانهما كالثوب الموضوع قوله والقفل ومفتاحه لا يدخلان ولو كان باب المبيع مغلقا به اولا ولو زاد عليه بمثل هذا في مقام التفصيل لخلص عن كونه تكرارا محضا قوله والطريق اي الطريق وقت البيع لا الطريق السابق المسدود كما في الذخيرة وقيد البيع تمثيل بل لو اقر بدار او صالح على دار او اوصى بدار ولم يذكر حقوقها او مرافقها لم يدخل الطريق كما في الخانية وكذا قيد الدار تمثيل ولذا لو بيعت الارض لا يدخل الشرب والطريق والمسيل الا بذكر الحقوق ونحوه كما في فتح القدير وغيره قوله ويدخل في الاجارة بلا ذكرها وكذا في الرهن والصدقة والوقف كما في الخلاصة وغيره اعلم انه اذا ذكر الحقوق في البيع وهو بحيث يمكن احداث طريق فيما اشتراه وتسييل مائه فيه لم يلزمه ذلك بل له الطريق والمسيل وفي القسمة اذا ذكر الحقوق وامكنه الطريق والتسييل فيما اصابه ليس له الطريق والمسيل بل يتطرق ويسيل فيما اصابه والفرق بينهما مذكور على التفصيل في فتح القدير ومعراج الدراية قوله ويدخل الشجر اطلقه فيشمل الصغيرة والكبيرة المثمرة وغير المثمرة الا اليابسة فانها على شرف القطع فهي كالحطب الموضوع فيها قوله لا الزرع اطلقه فيشمل ما اذا نبت او لا واختاره في الهداية وصرح في التجنيس بان الصواب الدخول كما نص عليه القدوري والاسبيجابي وفصل في الذخيرة في غير النابت بانه ان عفن فهو للمشتري وعفن البذر فساده من ندوة اصابته فهو يتمزق عند سقيه واختاره الفقيه ابو الليث وابو القاسم الصفار انه لا يدخل بكل حال كما في المقدسي قوله والزرع متصل به للفصل هكذا عبارة الهداية وضميره للارض باعتبار المبيع او باعتبار المكان او باعتبار

الاحكام مبنية على العرف

فيه كلام على المصنف م

لانه ح يكون في حكم التراب ملكه

والتفصيل في شرح المولى ابي السعود

صورة الارض كما هو دأب بعض العلماء والمراد بالفصل فعل الادمي فلا يرد عليه بيع الجارية الحامل ونحو البقرة الحامل مع ان حملهما داخل في البيع وانه متصل للفصل لان ذلك فصل الله تعالى ولانه جزء منها كما في فتح القدير قوله وان كان خلقيا للقطع ان وصلية والقطع حين آن وما هو الاولى بالحكم المذكور بصنع البشر كالزرع قوله الا بكل ما فيها او منها قيد لمسئلة الزرع والثمر وهو الموافق بما صرح به في المعتبرات والاستثناء مفرغ وما قدر مستثنى منه اعم مما ذكر وغيره من الحقوق والمرافق فيقتضي حصر الدخول بذكر قوله بكل ما فيها او منها فيظهر ان قوله لا بحقوقها مستغنى عنه على مقتضى كلام العرب العرباء والمهرة البلغاء لان العطف بلا لا يجامع النفي والاستثناء ولكن قد يقع في كلام المصنفين كما وقع هنا وكثر في عبارات الكشاف وفيه تحقيق حقيق كتبناه في حاشيتنا المسمى بتعليق المصباح على ابواب مطول تلخيص المفتاح قوله لانه ح يكون اي كل من الزرع والثمر من المبيع وهو الارض والشجر وقوله لا بحقوقها وكذا لو قال بمرافقها حتى لو ذكر كل منهما بعد قوله بكل ما فيها او منها لم يدخلا ايضا لان ما فيها او منها يكون مفسرا به وهما ليسا من الحقوق والمرافق كذا في فتح القدير وقوله لانه ليس منها اي لان كلا منهما قوله فانه ح ينقلب الى الجواز ولا يتصدق المشتري بشيء من الزرع لو كانت الارض له لانه نما في ارضه كذا في الخانية يشير به الى انها لو كانت لغير المشتري لزم تصدقه بشيء من الزرع اذا لم يتركه باذن صاحب الارض كما لا يخفى قوله مع بيع البر الخ قيد لبيعه وبيع نحوه لانه لو باع تبن البر في سنبله بعينه وحب قطن بعينه ونوى تمر بعينه وقشر لوز وفستق ونحوه لم يجز في كلها اما الاول فلكونه بيع المعدوم اذ السنبل لا يصير تبنا الا بالعلاج وهو الدوس واما الباقي فان حب القطن ونوى التمر وقشر لوز ونحوه معتبر عدما وهالك في العرف لانه لا يقال هذا نوى في تمر مثلا بل يقال هذا تمر فلا يجوز بيعه مع الاتصال به دونه كذا في فتح القدير وغيره قوله وعندنا يجوز بيع ذلك كله وذكر في فتح القدير ان الوجه يقتضي ثبوت الخيار للمشتري بعد الاستخراج في ذلك لانه لم يره قوله وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية وهو مد الحكم الثابت للمنطوق الى الغاية واثبات نقيضه للمسكوت الذي هو بعد الغاية وجمهور علمائنا لم يقولوا به وانما اضافوا حكم ما بعد الغاية الى الاصل الذي قرره الشرع من عمومات النصوص وغيرها من له ان حل نكاح المطلقة ثلثا بعد نكاح الزوج الثاني لم يثبتوه بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره بل بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن بعض مشايخنا لما قال بمفهوم الغاية كما صرح به في حواشي التلويح لم يسلب الاستدلال به راسا وصرح بان الاولى ان يستدل الخ بناء على انه لا حاجة لبناء هذه المسئلة على قول البعض مع صحة ابتنائها على اصل معتبر عند الجميع اقول ومن الله تعالى التوفيق ان التحقيق ان مفهوم الغاية في الحقيقة راجع الى مفهوم الصفة صرح به في التحرير وغيره ومعنى الحديث نهى النبي عليه السلام عن بيع النخل الغير المزهي اي الغير المصفر والمحمر وعن بيع السنبل الغير المبيض

تذكيره وتأنيثه باعتبار الصورة عند العلماء م

تحقيق حقيق ... المولى تعالى

ولما تعلق النهى عن بيعهما لوصف وهو عدم الزهو وعدم الابيضاض انتفى
مشروعية بيع النخل والسنبل عند عدم هذا الوصف فصار المزهو والمبيض فى النخل
والسنبل اصلا للغير المزهو والمبيض فيهما على ما يقتضيه النهى ورجوع مفهوم
الغاية الى مفهوم الصفة فصح بيعهما عند كونهما مزهوا ومبيضا بناء على اصل معتبر
عندنا وهو اقتضاء النهى عن مشروعية ما يتصف مشروعية الاصل وهو الموصوف
بدون الوصف فلا حاجة الى اعتبار مفهوم الغاية فيه كما لا حاجة الى اعتبار مفهوم
الصفة فظهر بهذا اذ المغيا اذ صادف النهى انتفى مشروعيتها بعد الغاية
وذا اعتبار جيد فى باب مفهوم الغاية ولله در الشيخ اكمل الدين فيه عليه اجمالا
وهذا تحقيقه والعلم عنده تعالى **قوله** اقول فيه بحث الخ وانت خبير بان هذا
البحث مبنى على اعتبار كون الاصل هو النخل الغير المزهو والسنبل الغير المبيض
وما يتصف هو النخل المزهو والسنبل المبيض كما هو الظاهر وقد عرفت ان
الامر على العكس لما اقتضاه النهى ورجوع الغاية الى الوصف فيسقط البحث
كما لا يخفى **قوله** من قبيل الاشارة اى اشارة النص وهى دلالته لغة على
ما لم يقصد بالقصد الاول ولم يسق له النص وقوله او على ما قال صاحب التلويح
الخ ظاهر ما فى التلويح ان مفهوم الغاية من حيث هو مفهوم متفق عليه فى
الاعتبار وجعل المصنف ذلك مقابلا لما فى البديع يقتضيه ايضا ولكن قال المولى
ابو السعود عليه الرحمة ولعل المراد من الاتفاق هو الاتفاق فى العمل والحكم لا فى
الطريق فعلنا بالاشارة وعنوانها وعملهم بطريق المفهوم وعنوانه فالمذهبان
على حالهما فى المسايرة انتهى وعليه كلام المصنف فى المراة والمرقاة **قوله**
وصح بيع ثمرة اى ظاهرة وهى المراد لان بيعها قبل الظهور لا يصح وقوله وان
لم يبد صلاحها اى لم يظهر والمراد بعدم ظهور صلاحها ان لا يصلح لتناول
ابن ادم ولا لعلف الدواب وفى هذا الوجه اختلاف لمشايخنا والصحيح الجواز
كما فى الكافى وعليه كلام المصنف والحيلة فى ذلك حتى يجوز على قول الكل ان يبيعه
مع اوراقه فيجوز تبعا لبيع الاوراق ويجعل كانه ورق كله كما فى المنح **قوله**
ولزم قطعها حتى لو لم يقطعها الى ان تنضج لو تركها باذن البايع طاب له الفضل
والا تصدق بما زاد فى ذاته او لو تركها بعد تناهى عظمها لم يتصدق بشئ لان هذا
تغير احوال اذ النضج من الشمس واللون من القمر والطعم من الكواكب باذن
الله تعالى فلم يتزايد جزا فيها كما فى المعراج وغيره **قوله** يفسده اى البيع
ولو تناهى عظمها هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف لما ذكره المصنف وعند محمد
اذا تناهى عظمها فباع بشرط الترك صح استحسانا لانه شرط متعارف وبه
اخذ الطحاوى لعموم البلوى وعدم انكار السلف وفى التحفة هو الصحيح
وفى الاسرار والفتوى على محمد وذكر فى المنتقى ابو يوسف مع محمد فظهر ان
المصنف ترك القول المفتى به كما لا يخفى **قوله** وجده زيوفا اى دراهم رديئة
مردودة لغش كما فى القاموس وبه صرح ابو النصر كما فى الواقعات والمقام
يعين مرجع الضمير المنصوب سيما كون المفعول الثانى زيوفا فلا حاجة الى الاظهار
قوله يعنى اذا باع سلعة قيد بالبيع لانه لو كانت السلعة رهنا ووجد
المؤدى زيوفا ان يسترجعها الى يده كذا فى شرح المجمع للمصنف **قوله** وقال زفر

اعتبار جيد فى باب مفهوم الغاية

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

وهو كون المسئلة مسئلة البيع مسلمه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

ذلك

ذلك وهو رواية عن ابى يوسف **قوله** قبض زيوفا بدل الجياد الخ ذكر هذه
المسئلة فى هذا المحل تبعا لصاحب المجمع ولمناسبتها للمسئلة السابقة ولكونها
مناسبة لان تدرج فى هذا النص واوردها فى مسائل شتى فيما بعد تبعا لصاحب
الهداية وهى تكرار بلا طائل نعم فصل ثمه فى شرحها ولكن لا يجدى نفعا فى
كونها تكرارا **قوله** فاتلفها قيد الاتلاف تمثيل اذ التلف كذلك والقرينة
عليه التردد فى المتن والشرح ولو ذكر التلف بدل الاتلاف لكان احسن
لانه يعلم من عدم الرد فى التلف عدمه فى الاتلاف بالطريق الاولى **قوله**
وقال ابو يوسف يرد مثل الزيوف الهالكة او المستهلكة بقرينة السوق
وعليه عامة المتون والشروح وقد عرفت ان قيد الاتلاف تمثيل وان تبع
فيه صاحب المجمع وذكر فى الحقايق قال فى العيون ما قاله ابو يوسف احسن
وادفع للضرر فاخترناه للفتوى وذكر فخر الاسلام وغيره ان قولهما قياس
وقول ابى يوسف هو الاستحسان ظاهره ترجيح قول ابى يوسف لان الاستحسان
اذا قوى اثره يقدم على القياس كما فى الاصول وههنا كذلك لما ذكر وصرح
صاحب المجمع بان قوله المفتى به هنا وذكر فى رهن المبسوط ان لمحمد قولين
قوله الاول مع ابى حنيفة وقوله الاخر مع ابى يوسف فظهر ان المصنف ترك
القول المفتى به فى المتن **قوله** انها ستوقة الصواب انها زيف اذ هو
مقتضى السوق وهو المصرح به فى البحر الرائق وغيره **قوله** قبل نقد ثمنه
وفى البدايع هذا الاختلاف لو كان الثمن مؤجلا اما لو كان حالا فالبايع احق
بالمبيع بالاجماع انتهى باب خيار الشرط والتعيين كلاهما من قبيل
اضافة السبب الى مسببه اى الشرط الذى يثبت الخيار والتعيين والخيار
اسم من الاختيار والمراد اختيار فسخ البيع واجازته وجملة الخيار ثلثة عشر
كلاهما وخيار الرؤية والعيب والكمية والاستحقاق وكشف الحال وتفرق
الصفقة بهلاك البعض قبل القبض واجازة عقد الفضولى وفوات الوصف
المشروط المستحق بالعقد فى المرابحة وخيار الخيانة وخيار عدم نقد الثمن
وخيار المجلس وتفصيله فى البحر الرائق **قوله** عند ابى حنيفة وزفر
والشافعى وكذا عند مالك كما فى المنح وهو الاصح كما فى شرح المرحوم **قوله**
للمتبايعين اشار به الى ان شرط الخيار كما يكون مقارنا للعقد لا قبله حتى
لو قال جعلتك بالخيار فى البيع الذى نعقده ثم اشترى مطلقا لم يثبت
كما فى التتارخانية وقيد البيع تمثيل خص بالذكر لكونه اصلا فى الباب وهكذا
جاز فى اجارة وقسمة وصلح عن مال وكتابة وخلع وعتق على مال وللمكفول
له وللكفيل كما فى الجامع الفصولين وفى الابراء بان قال ابرأتك على انى
بالخيار الى ثلثة ايام كما فى اصول فخر الاسلام فى بحث الهزل وفى تسليم
الشفعة بعد طلب المواثبة وفى الحوالة وفى الوقف على ابى يوسف وفى الحصة
فى المزارعة والمعاملة لانها اجارة كما فى البحر الرائق **قوله** لحبان بن منقذ
بفتح الحاء المهملة وبالذال المعجمة وكسر القاف والباء المنقوطة بوحدة
شهد احدا كان رجلا ضعيفا قد اصابته فى رأسه مأمومة وكان ثقيل
اللسان وكان يشترى فيجئ به اهله فيقولون له هذا غال فيقول ان رسول الله

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده حيث تردد فى التكرار ورجح ان التكرار ما ذكر فيما بعد وجعل المسئلة السابقة تكرارا خطأ لانها لم تذكر فيما بعد م

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

جملة الخيار ١٣

محال خيار الشرط

عليه السلام فدخلني في بيعي قوله لا خلابة بكسر المعجمة الخداع والنفي
في مثله آيل الى النهي كما في قوله تعالى فلا رفث ولا فسوق وخبر لا محذوف كما
هو الشائع اي لا خلابة في او لك او في الدين اي لا يحل خلابة من احد
لا من جانبي ولا من جانبك في كل امر فضلا عن البيع كما هو مقتضى الاطلاق
قوله فيقتصر على المدة المذكورة فيه فان قلت مفهوم العدد ليس
بمنطوق في الحصر عما فوقه عندنا قلت منطوق في مقام البيان ولو كان الزيادة
جائزة لاجازها عليه السلام في مادة حبان مع انه احوج الناس فتكون هذه
المدة حجة بينة للبغية كذا في شرح المولى المرحوم مفخر فضلاء الروم قوله
اذا سمى مدة معلومة اطلقها فتشمل ما كان معلوما بالايام او بالشهور
او بالسنين كما في المنح وقيد بالمعلومية اشارة الى انه لو شرط الخيار
بوقت مجهول او مطلقا او ابدا فسد بالاجماع وهذا الاختلاف بينه وبينهما
فيما اذا كان المبيع مما لا يتسارع اليه الفساد اما لو كان مما يتسارع ففي
الاستحسان يقال للمشتري اما ان تفسخ البيع واما ان تاخذ المبيع كما في
الخانية وفيه تفصيل قوله لزوال المفسد يشير به الى ان هذا العقد في
الابتداء ينعقد فاسدا ثم يعود صحيحا بزوال المفسد وهو قول العراقيين
وهو ظاهر الرواية اما عند الخراسانيين فهو موقوف فباسقاط
الزائد ينعقد صحيحا فبمضي جزء من اليوم الرابع يفسد فلا ينقلب صحيحا
وهذا الطريق هو الاوجه واختاره الامام السرخسي وفخر الاسلام وغيرهما
من مشايخ ما وراء النهر كما في الفوائد الظهيرية والذخيرة وذكر الكرخي
نصا عن ابي حنيفة ان البيع موقوف على اجازة المشتري في المدة واثبت
للبائع حق الفسخ قبل الاجازة كما اثبته للمشتري ولو اجاز من له الخيار
تم العقد كذا في ايضاح الكرماني قوله لم يذكره بالفاء كما ذكر في الوقاية
الخ اقول ان هذه المسئلة وهي خيار النقد وعدمه ليس من صور خيار الشرط
حقيقة فبالنظر اليه ينبغي ان لا يتفرع عليه كما فعله المصنف ولكن كونه
ملحقا به بطريق الدلالة او بطريق القياس الخفي بل كونه مدخلا تحت قاعدة
خيار الشرط على طريق التواطؤ يصح بل يقتضي دخول الفاء ليحصل
التنبيه على الادخال ولا يجري في خفاء دخول بعض الافراد تحت قاعدة
كلية واحتياج ذلك البعض في الادخال الى التنبيه والاستدلال كما لا
يخفى البحث في الادخال بالرد والابطال نظيره ان الوجود الذهني من
افراد الوجود حقيقة مع ان المتبادر عند اطلاق الوجود هو الخارجي
فيقبل الرد والالحاق فظهر ان لدخول الفاء وجها كما في تركه كما لا يخفى
قوله لان هذا في معنى اشتراط الخيار وان لم يكن نفس اشتراط الخيار
لان ماهيته انما يكون في نفس العقد بعد حصول الطرفين واما خيار
النقد فلما كان ترددا في نقد الثمن كان زائدا على اصل العقد ولذلك
قال في معنى اشتراط الخيار لا من افراده والجهة الجامعة بينهما الحاجة
اي حاجة الناس في معاملتهم بحسب عرفهم وقوله عند عدم النقد
في الوقت الموعود متعلق بمثبت اي الانفساخ وقوله تحرزا علة لمثل الحاجة

كون مفهوم العدد منطوقا في مقام البيان
٢

ماذكر الكرخي غير ظاهر الرواية
منه

والمماطلة

والمماطلة التاخير وقوله في الفسخ متعلق بالمماطلة حاصله ان شرط الخيار
اذا سقط في المدة بنهار اذا مضت المدة تم العقد بلا توقف على احد من
الجانبين وان خيار النقد لا يسقط بدون حضور من له الخيار ونقده فلا
بد ان يقام عدم النقد مقام الانفساخ والا فلا يتيسر حضور من له الخيار
فبطول المدة فيتضرر التجار فصار اشتراط نقد الخيار مثل اشتراط خيار
الشرط فظهر وجه تفريع قوله فيكون ملحقا به اي بخيار الشرط قوله بخلاف
القياس الجلي في قوله على خلاف القياس وقوله بطريق دلالة النص وهي
ما ثبت بمعنى النص لغة سواء كان اولى من المنطوق او مساويا له كما في التحرير
وغيره فالالحاق كما يستعمل في القياس يستعمل في الدلالة وهو المراد هنا
على ان من شان الدلالة جواز كون الاصل جزءا من الفرع كما في قولك لا تعط
ذرة فانه يدل على منع ما فوقها والذرة جزء منه فيكون المورد خلاف القياس
لا يمنع الالحاق به بهذا الطريق كما لا يخفى قوله ولا يخرج المبيع الخ قيد
بعدم خروج المبيع لان الثمن العين يخرج عن ملك المشتري وان لم يقبضه
البائع ويدخل في ملك البائع عندهما ولا يدخل عند ابي حنيفة ولو تصرف البائع
في مدة الخيار في الثمن وهو عين صح تصرفه وكان اجازة للبيع عند ابي حنيفة
وعلى قولهما جاز لانه داخل في ملكه ولو تصرف في المبيع فيها تصرف الملاك
كالبيع والاعتاق والهبة والوطئ ونحوها انفسخ البيع كما في المنح ولم يذكر
عدم خروج الثمن عن ملك المشتري عند كون الخيار للمشتري اكتفاء
بقضية حكم المقابلة فيظهر منه انه لو كان الخيار لهما لم يخرج المبيع عن ملك
البائع ولا الثمن عن ملك المشتري كما في المقدسي وشرح المولى المرحوم
والتفصيل في المنح قوله لان تمام هذا السبب اي البيع واطلاق
السبب على نفس العقد بناء على ان البيع هو المفضي الى الملك لا المؤثر في
الحقيقة قوله في مدة الخيار مع بقائه او بعد ما فسخ البائع البيع كما في جامع
الفصولين قيد به لانه لو هلك في يده بعد المدة من غير فسخ فيها يهلك بالثمن
لسقوط الخيار قوله ضمن قيمته لو قيميا وان كان مثليا ضمن مثله كما في شرح
الاقطع وغيره قوله وفيه القيمة استيناف بياني وذا جائز بالواو صرح
به الزمخشري والبيضاوي او حال اي في السوم او في المقبوض على السوم
ثم المقبوض على سوم الشراء انما يكون مضمونا اذا كان الثمن مسمى ولو من
جهة البائع والا فلا ضمان بل يهلك مجانا وامانة على الاصح في الفتاوى كما
في شرح المولى المرحوم وعليه الفتوى كما في المنح والفتاوى الصغرى للصدر
الشهيد ثم المضمون قيمة المقبوض يوم القبض لو قيميا والا يجب ضمان
مثله كما في المنح قوله فان هلك المبيع عنده اي المشتري ولو في مدة
الخيار كما في فتح القدير يشير به الى ان وجوب الثمن في هلاكه بعد المدة بالطريق
الاولى لسقوط الخيار وتمام العقد وفي الخلاصة ان زوائد المبيع في المدة
موقوفة ان تم البيع كانت للمشتري وان انفسخ كانت للبائع انتهى وان
كان الخيار للبائع فحدثت الزوائد عند البائع فكذا الجواب كما في الخانية
والفرق بين الثمن والقيمة ان الثمن ما تراضيا عليه المتعاقدان سواء ساوى

جواز استيناف بياني بالواو
٢

مقبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة اذا كان الثمن مسمى
٢

وسيجيء في البيع الفاسد بعض تفصيل من المصنف
منه

هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فالزوائد للمشتري لان من مذهبهما انه دخل في ملكه كذا في شرح الطحاوي
منه

القيمة اوزاد عليها اونقص والقيمة ماقوم به الشئ بمنزله المعيار من غير
زيادة ولا نقصان وانما قيد بالهلاك ليعلم حال الاستهلاك بالطريق الاولى
قوله فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب وذكر فى المنبح انه لما اشرف
على الهلاك عجز عن رده وبطل خياره وفى شرح الطحاوى ان الرد والفسخ
انما يدور على ما دار عليه العقد والقبض وقد عجز عن رده كما قبضه فبطل
خياره ونفذ البيع قوله ولا نظير له فى الشرع يعنى فى باب التجارة
والمعاوضة فلا يرد عليهما شراء متولى امر الكعبة اذا اشترى عبدا لخدمتها
وعبد الوقف اذا ضعف وبيع واشترى بدله اخر لم يملكه المشترى لانه
من باب الاوقاف وحكمها ذلك كما فى فتح القدير قوله حكما للمعاوضة وهى
تقتضى المساواة بين المتعاوضين فى تبادل ملكيهما قوله ولا نظير له
فى الشرع يعنى فى المعاوضة فلا يرد عليه المدبر اذا غصبه انسان وابق من
عنده وضمن الغاصب قيمته لا يخرج المدبر به من ملك مالكه فقد اجتمع
العوضان فى ملك السيد لانه ضمان جناية لا ضمان معاوضة كما فى معراج
الدراية قوله ورجح هذا اى ما ذهب اليه ابو حنيفة هنا ترجح لما ذهب
اليه بعد المعاوضة بالمثل لان اصله ثابت وفرعه فى السماء فى دلالة سيما
فى هذا المدعى قوله نظرا للمشترى خصه بالذكر بناء على الصدد الآن
او لانه الاصل فى باب خيار الشرط او لاعتبار الامتداد فى البايع والمشترى
وقوله ليتروى او ليتفكر وهو علة الشرع ايضا والحق باللام لان شرط
الانتصاب على الانعدام اذ هو فعل المشترى ويجوز ان يكون علة النظر
والاول هو الاظهر قوله وله اى لعدم تملك المشترى المبيع فروع
اى مسائل كلها خلافية بين ابى حنيفة وصاحبيه رحمهما الله تعالى ذكر المصنف
عشرة منها ومنها صورة زوائد المبيع على ما ذكر فى الخلاصة وغيره ومنها
صورة الحلال وهى حلال اشترى ظبيا بالخيار فقبضه ثم احرم والظبى فى
يده ينتقض البيع عنده ويرد الى البايع وعندهما يلزم المشترى كما فى المنبح
ومنها صورة الهبة وهى ما ذكر فى الذخيرة من ان البايع لو قبض الثمن والخيار
له فوهبه المشترى وقبل البايع ذلك ثم اجاز البيع ليس له ان يأخذ
من المشترى ثمنا اخر لان الهبة باطلة عندهما لانه وهب للبايع ما ملكه
البايع انتهى وذا يقتضى ان للبايع ان يأخذ ثمنا اخر من المشترى كما
لا يخفى ومنها ان المبيع لو دارا والخيار للبايع لم يثبت للشفيع فيها حق
الشفعة لان المبيع لم يخرج عن البايع عنده ويثبت عندهما ومنها ما اذا
اشترى دارا بالخيار وهو ساكنها باجارة او اعارة فاستدام السكنى
قال شيخ الاسلام خواهر زاده استدامته اختيار عندهما لانه يملك
اليمين وعنده ليس باختيار لانه بالاجارة او الاعارة لا يملك اليمين
وقال الامام السرخسى استدامة السكنى لا يكون اختيارا وابتداء
السكنى اختيار كما فى المنبح قوله الثانى ان وطئها اى زوجته قيد به
اذ لو لم يكن الجارية زوجته فوطئها يكون اجازة بالاجماع سواء كانت
بكرا او ثيبا اذ حل الوطى لا يثبت الا بملك اليمين فاقدامه على الوطى

اختيار للملك كما فى المنبح وذكر فى السراج الوهاج وغيره ان دواعى الوطى كالوطى
فى اسقاط الخيار كما سيجئ قوله الا فى البكر لانه تعييب وفيه اشعار الى انه
لو نقصها الوطى وهى ثيب فالحكم كذلك وقد صرح به فى فتح القدير قوله قائل
ان ملكت عبدا الخ قيد به لانه لو قال ان اشتريته فهو حر فاشتراه على انه بالخيار
ثلثة ايام عتق عليه بالاجماع اما عندهما فظ واما عنده فلان المعلق بالشرط
كالمنجز عند وجود الشرط ولو نجز عتق مشتريه بشرط الخيار عتق وسقط الخيار
فكذا هنا كما فى المنبح قوله حيضها فى المدة اى حيضها حيضة كاملة او بعض
الحيضة فى مدة الخيار قوله فلا استبراء عليه اى عند ابى حنيفة الملة فشمل
ما كان الرد قبل القبض او بعده وعندهما قبل القبض القياس ان يجب وفى
الاستحسان لا يجب وبعد القبض يجب قياسا واستحسانا كما فى المنبح قوله
فى يد البايع اى قبل قبض المشترى وصدر الطحاوى الخلافية بمن ولدت قبل
الشراء وهو مجمع كما فى المقدسى وذكر فى فتح القدير ان التقييد بكونه قبل القبض
احسن وهو يصدق بصورتين ما قبل القبض والشراء وما قبل القبض بعد
الشراء انتهى قوله لزم البيع فيستند الملك الى ابتداء العقد فيكون
الولادة فى ملكه فتصير ام ولد له قوله لا رتفاع القبض بالرد قوله بالرد
متعلق بالارتفاع ولو كان البيع باتا فقبضه المشترى باذن البايع او بغيره
فالثمن منقود او مؤجل وله فيه خيار رؤية او عيب فاد فعه البايع فهلك
فى يده هلك على المشترى ولزمه الثمن اتفاقا لان هذين الخيارين لا يمنعان
ثبوت الملك فيهما لا بداع كما فى المقدسى قوله اذا اسلم اى المشترى وعندهما
بطل خياره ولزم العقد فلا يملك الرد وهو مسلم قيد باسلام المشترى لانه
لو اسلم البايع لا يبطل البيع بالاجماع والمشترى على خياره فان اجاز البيع
لزمه الثمن وان فسخه صار الخمر للبايع حكما والمسلم ممن يتملك الخمر حكما الا ترى
انه تملكها بالميراث قيد فى الصورة بخيار المشترى اذ لو كان الخيار للبايع
فاسلم بطل الخيار فبطل العقد ولو اسلم المشترى لا يبطل البيع والبايع
على خياره فان فسخ البيع ثبتت[2] الخمر فى ملكه او عادت[3] اليه وان اجازه صارت الخمر
للمشترى حكما كذا فى المنبح وفيه تفصيل قوله ولو كان غائبا يريد به ان
النقض والفسخ لا يكون الا بعلم الاخر سواء كان حاضرا فى مجلس الفسخ او
غائبا عنه وما هو الاولى بالحكم هو كونه حاضرا فكلام المص فى محزه فلا حاجة
الى الحكم بزيادة الواو على انه يوهم خصوص الحكم بكونه غائبا وليس كذلك
بل الشرط هو العلم سواء كان حاضرا او غائبا كما فى الكافى وغيره قوله ولانه
مسلط الخ قيل الصواب ترك الواو اقول قدم فى الكافى هذا التعليل وعطف
عليه قياس النقض على الاجازة وعكس المصنف الترتيب وكذلك اتى بالواو
فكان التقدير لهما القياس على الاجازة نعم لو لم يأت بالواو وجعل هذا
التعليل دليل القياس لكان له وجه كما لا يخفى قوله ولهما اى ولابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى اتى بالضمير فى الهداية بعد التصريح باسمهما على انه
قال فيه وقال ابو يوسف يجوز وهو قول الشافعى واردف دليله بقوله
لهما انه مسلط الخ فتعين ان ضمير المثنى فى لهما كناية عن ابى حنيفة ومحمد من غير

[2] هذا على رأى الامام ٢
[3] هذا على رأيهما ٣

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

القائل عزمى زاده افندى ٢

خفاء بخلاف عبارة المصنف لاتيانه بالضمير من غير ذكر المرجع اليه وبعد تقدم
قال ابو يوسف والشافعي ففيه خفاء كما لا يخفى قوله انه تصرف في حق الغير
بالرفع الضمير المنصوب للنقض والمراد من التصرف الرفع والمعنى ان النقض
رفع للعقد الذي تعلق به حق الغير قوله فيلزمه غرامة القيمة بهلاك
المبيع اي بتقدير هلاكه ومن الجائز ان يكون القيمة اكثر من الثمن قوله فيتوقف
على علمه اعلم ان الخلاف في ذلك انما هو في فسخ بالقول اما اذا كان بالفعل فيجوز
بغير علم الاخر اتفاقا وذلك بان تصرف في المبيع بان باعه من غيره او اعتقه
او دبره او رهنه وسلمه او وطئ المبيعة كما سيجئ فان كان الخيار للبايع ووقع
هذا التصرف منه تضمن الفسخ وان كان للمشتري ووقع منه كان اجازة كذا
في الفصول العمادية وتصرف المشتري في الثمن مثل ذلك اذا كان الثمن عينا
لا يشترط علم الاخر اجماعا كما في شرح الطحاوي قوله مع انه موافق له
فيها الضمير المنصوب لمن له الخيار والمجرور الاول لصاحبه والثاني للاجازة
وقوله ولا نسلم انه اي من له الخيار مسلط عليه اي البيع من قبله اي صاحبه
وقوله وانما ينقض لكون العقد غير لازم وحق التعبير وانما ينقض العقد
لكونه غير لازم قوله اجيب بانه لحد في الخانية ينصب القاضي خصما عمن
عليه الخيار ليرده انتهى قلت قد لا يكون ثمة قاض وقد يابى لامر تماكما في المقدسي
اقول قد ذكر في فتاوى قاضيخان ان للمشايخ اختلافا في ان القاضي هل ينصب
خصما او لا قال بعضهم ينصبه وقال محمد بن سلمة لا ينصبه لان صاحبه ترك
النظر لنفسه حيث لم ياخذ منه وكيلا اذا غاب يرده عليه والكمال المحقق
نقل هذا في فتح القدير وفصل ولم يرجح احد القولين على الاخر فظهر ان
للقاضي خيارا في النصب قوله اي علم الاخر النقض والمراد بالاخر صاحب
من له الخيار اذ الضمير المستكن في علم عائد اليه والمنصوب الى مصدر فعل
الشرط فظهر ان جميع هذه الالفاظ من الشرح ولا شئ يقتضي كون لفظ
الاخر متنا كما لا يخفى قوله ولا يورث هذا اي خيار الشرط اختاره على ما
في الهداية وغيره من انه اذا مات من له الخيار بطل خياره ولزم البيع ولم
ينتقل الى ورثته بناء على ان لقب المسئلة عند الفقهاء ان خيار الشرط هل
يورث ام لا عندنا لا يورث وعند الشافعي يورث وبناء على ان ما عطف على
خيار الشرط من الخيارات الثلث مشترك به في عدم الارث وان افترق
الاخيران بانهما يثبتان للوارث بغير طريق الارث نعم من حق المقام في المتن
ان يبين ذلك في حقهما ولم يبين فكاد ان يكون ايجازا مخلا قوله فاذا كان
الخيار للبايع الخ اشار به الى انه لا فرق بين ان يكون من له الخيار بايعا او
مشتريا بل لا فرق بينه وبين ان يكون غيرهما جميعا او تفرقا كما في المنح قوله
فاذ قبل الخ سؤال ناش ومتفرع من قوله ملك وارث المشتري بلا خيار
على قول ابي حنيفة اما على قول الامامين فغير وارد لما مر ان الخيار لا يمنع
دخوله في ملك المشتري قوله فتدبر اقول لعل وجه التدبر ان الخيار
لما وجد في البيع لم يلزم به فاذا مات من له الخيار فقد بطل او تعذر ابقاؤه
فعلى الاول لزم البيع كما هو مذهبنا وعلى الثاني انفسخ كما هو مذهب مالك

فيه كلام على المولى عزمي زاده

فيه كلام على المصنف

على ما صرح به

فيه كلام على المصنف

على ما صرح به في الكافي والمنظومة من عدم ترجيح المصنف الاحتمال الاول
على الاخر اشار الى ضعف الجواب بهذا القول وانت خبير بان الاحتمال الاول
هو الراجح لان فيه عملا بمقتضى العقد الموجب اذ الخيار ليس من لوازمه بل الاصل
عدم الخيار فاذا بطل لزم البيع ولان الخيار انما هو مكنة للفسخ في المدة بموت
من له الخيار ارتفع ولزم البيع كما لا يخفى قوله كخيار العيب والتعيين
هكذا في الهداية والكافي ظاهره على انهما يثبتان بالاجماع وهو المصرح
في كثير من الكتب وقد صرح في بعضها انهما يثبتان للوارث ابتداء فكلام الحصر
هنا على الاول وكلامه في المتن على الثاني ولله دره في التحقيق انه اختار
الثاني في المتن حيث صرح بعدم الارث فيهما ايضا لان من قال بالارث
فيهما يحتمل انه اراد به التجوز لان الخيار مشيئة وارادة وهي صفة
للشائي والمريد لا تقبل المزايلة منه فكيف ينتقل الى الوارث فمراده
انه يثبت للوارث خيار مبتدأ بارث ما يوجب الخيار فيرجع كلام الكل الى ان
الخيارات كلها لا يجري فيها الارث عندنا وعليه كلام المصنف قوله والخيار
ليس الا مشيئة وارادة وقد عرفت انها لا تقبل الانتقال الى غير الشائي
والمريد فلم يكن متروكا فلا يورث لا يقال انه منقوض بتوريث الاعيان
فان المالكية فيها صفة لمالكها قد انتقلت الى الوارث مع انها صفة لانا نقول
ان العين تنتقل وفي ضمن انتقالها يثبت الملك للوارث ابتداء لان مالكية
المورث تنتقل اليه كما في المنح قوله بل يثبت للوارث ابتداء والدليل
عليه ان للمشتري ان يختار احدهما او يردهما بالفسخ بخلاف الوارث فانه
لا يملك الفسخ وان خيار المشتري كان موقتا بخلاف خيار الوارث لانه لما
صار بمنزلة الشريك المختلط ماله بمال غيره فما لم يطلب بشريكه القسمة
لم يتعين عليه ولا يفوت كذا في شروح الهداية قوله واذا بطل الخيار
اي في حق الفسخ لزم البيع وتم ولم يثبت للوارث الا تعيين احدهما قوله
فيما تعيب في يد البايع بعد موت المورث وانت خبير بان تعيبه في يد البايع
بعد موت المشتري يقتضي تعيبه قبل قبض الوارث فلا حاجة الى التقييد
به قوله يعني ان احد العاقدين خبر ان الجملة الشرطية وهي قوله اذا
شرط الخيار لغيرهما جاز قوله فاي من العاقدين والغير فيه بحث بل
الصواب من احد العاقدين والغير يعني ايا من الشارط والمشروط له
الخيار قوله فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء وزفر لا يقول بالاقتضاء
كما لم يقل بالاستحسان الا ان وجه الاستحسان هنا ما ثبت بطريق الاقتضاء
قوله يعتبر تصرف العاقد في رواية اي يعتبر تصرف العاقد
فسخا كان او اجازة في رواية كتاب بيوع المبسوط اما في رواية ماذون
المبسوط الفسخ اولى اختاره المصنف قال شمس الائمة الصحيح ما ذكر
في الماذون وهكذا صححه قاضيخان ثم قالوا الاول قول محمد والثاني
قول ابي يوسف كما في الهداية وقيل عند محمد يصح في النصف وينفسخ
في النصف ولكن يتخير صاحبه لتفرق الصفقة عليه كما في فتح القدير
قوله باع عبدين بالخيار في احدهما الخ تقييد بالبايع اتفاقي اذ لو

شراهما المشترى بالخيار الخ كان الحكم كذلك صحة وفسادا **قوله** لجهالة
المبيع فى الوجه الثالث او الثمن فى الوجه الرابع وفساد البيع فى هذا الوجه
عند عامة المشايخ وقال القاضى الامام ابو زيد يصح العقد فى الذى
لاخيار فيه لان الايجاب تناولهما والخيار يمنع ثبوت الحكم فى احدهما فجعل
الايجاب فى الاخر بحصته من الثمن بعد ان صحت تسمية جملة الثمن
فالجهالة الطارئة فلا يمنع كذا فى كشف البزدوى **قوله** وان اشترى
كيليا الخ وكذا اذا باعه وهكذا اذا باع او اشترى مثليين بالخيار فى
احدهما فانه يصح مطلقا كذا فى البحر الرائق **قوله** وصح التعيين اى خيار
التعيين اذ هو يسمى به اطلقه فشمل ما اذا كان للبايع او المشترى ولم
يذكر محمد كون هذا الخيار للبايع لا فى بيوع الاصل ولا فى الجامع الصغير
ولذلك اختلف المشايخ فيه فذكر الكرخى انه يجوز استحسانا لكونه فى
معنى شرط الخيار ولهذا ذكروه فى بابه واختاره فى جامع الفصولين
وذكر فى المجرد انه لا يجوز واختاره فى فتح القدير اقول الارجح هو الجواز
لان البايع قد يكون وكيلا للبيع او يكون وارثا فيحتاج الى خيار التعيين
كما لا يخفى **قوله** فيما دون الاربعة اطلقه ولكن قيده صاحب البدايع
بالاشياء المتفاوتة كالعبيد والثياب فعلى هذا لا يدخل خيار التعيين
فى المثليات من جنس واحد لانه لا فائدة له لعدم التفاوت فيها **قوله**
يعنى اذا اشترى ثوبين وفى بعض الكتب احد الثوبين وهو الصحيح لان
المبيع فى الحقيقة احدهما والاخر امانة وما ذكره المصنف تجوز واستعارة
ولو هلك احدهما او تعيب لزم البيع فيه وتعين الاخر للامانة لامتناع
الرد ولو هلكا جميعا يلزمه نصف ثمن كل واحد لشيوع البيع والامانة
فيهما كما فى الشروح **قوله** الى اختيار من يثق به هذا اذا كان الشراء لنفسه
او من يشتريه له هذا اذا كان المشترى وكيلا هكذا نقل عن المصنف
وانت خبير بان الاول اعم من ان يكون الخيار للبايع او المشترى كما لا
يخفى **قوله** واذا شرط الخيار للمشترى الخ الظاهر يقتضى ان لا يجوز
خيار التعيين للبايع لانه لا حاجة له الى اختيار الارفق اذ المبيع كان معه
فيرد جانب البايع الى القياس وهذا وجه من لم يجوزه للبايع وقد
عرفت ان الارجح هو الجواز وعليه اطلاق المتن كما هو الظاهر وايضا
ان الجهالة لا تفضى الى النزاع اذ كان الخيار للبايع اذ من شرط الخيار
للبايع رضا المشترى اخذ ما عند البايع ولو رديا تدبر العلم عنده تعالى
قوله لاشتمالها على الجيد والردى والوسط تقدم الجيد لشرفه
واخر المتوسط لانه انما يتحقق بعد تحقق الطرفين **قوله** ثم قيل
يشترط ان يكون فى هذا العقد خيار الشرط يريد به ان شرط جواز
هذا العقد ان يكون فيه خيار الشرط وصورته ان يشترى احد الثوبين
او الثلثة على ان ياخذ ايهما شاء على انه بالخيار فيما يعينه الى ثلثة
ايام وهذا الاشتراط مذكور صورته فى الجامع الصغير ونسبه قاضيخان
الى اكثر المشايخ وقال شمس الائمة السرخسى هو الصحيح **قوله** وقيل

لا يشترط كما فى الجامع الكبير وغيره وقال فخر الاسلام هو الصحيح ورجح هذا
لتصحيح الكمال المحقق وحمل المذكور فى الجامع الصغير من الصورة على انه وقع
اتفاقا لا قيدا **قوله** واذا لم يذكر خيار الشرط الخ مرتبط بقوله وقيل لا
يشترط وذكر فى الفوائد الظهيرية فعلى قول من لم يشترط خيار الشرط
يلزم العقد فى احدهما حتى لا يردها وعلى من اشترط له ان يردهما فى الايام
الثلثة بحكم خيار الشرط وان يرد احدهما بحكم خيار التعيين **قوله** لا بد
من توقيت خيار التعيين الخ وكذا يجب توقيت خيار التعيين فى صورة
ذكر خيار الشرط وذا انه اذا كان فيه خيار الشرط فمضت المدة حتى
انبرم العقد فى احدهما ولزم التعيين وجب ان يتقيد التعيين بثلث
او مدة معلومة من ذلك الوقت وحينئذ فاطلاق الطحاوى قوله خيار الشرط
موقت بالثلث فى قوله وغير موقت بها عندهما وخيار التمييز غير موقت
فيه نظر كما فى فتح القدير واجيب عن النظر بان توقيت خيار التعيين ليس
قولا متفقا عليه بل هو قول اكثر المشايخ فجاز ان الطحاوى وافق غير
الاكثر كما فى النهر الفائق واعترض على قول الاكثر العلامة الزيلعى بان
الذى يغلب على الظن ان التوقيت لا يشترط فى خيار التعيين لانه لا
يفيد وذلك انه فى خيار الشرط يفيد لزوم العقد عند مضى المدة وفى خيار
التعيين لا يمكن ذلك لانه لازم فى احدهما قبل مضى الوقت ولا يمكن تعيينه
بمضى الوقت بدون تعيينه والجواب عنه ما ذكر فى الحواشى السعدية
وهو ان للتوقيت فائدة وهى انه يجبر على التعيين بعد مضى المدة قال
وهذا هو اثر توقيت خيار التعيين كما اذا لم يذكر خيار الشرط معه ووقت
ومضت مدته بلا فرق وانت خبير بان هذا هو المناسب لتوقيت خيار
التعيين وبه يسقط ما فى البحر الرائق من ان التقدير نفع بمضى المدة من
غير تعيين بخلاف مضيها فى خيار الشرط فانه اجازة وقد ذكره تفقها والحق
ما سبق تدبر العلم عنده تعالى **قوله** اشتريا بالخيار فرضى احدهما لا
يرده الاخر قيد الاشتراء اتفاقى اذ لو باعا فليس لاحدهما منفردا اجازة
او رد عند ابى حنيفة كما فى الخانية وقيد الرضى اتفاقى ايضا اذ لو رد احدهما
لا يجيز الاخر كما فى البحر الرائق واطلق المصنف ولكن خص فى البناية بما اذا
كان بعد القبض اما قبله فليس له الرد اتفاقا وذكر فى جامع المحبوبى من
انهم اجمعوا على ان الواحد لو باع من اثنين وشرط الخيار لاحدهما منفرد
من له الخيار بالفسخ وكذا لو باع عبده من واحد بشرط وشرط له الخيار
فى نصفه له ان يرد النصف وعلى انه لو كان البايع اثنين والمشترى
واحد وفى البيع خيار شرط او عيب فرد المشترى نصيب احدهما دون
الاخر بحكم الخيار يجوز هكذا نقله عنه المقدسى وصاحب المنح والتشنيف
قوله فلو بطل هنا اى خيار احد المشتريين وهو المراد بابطال الاخر
خياره اى خيار نفسه وهو الراضى **قوله** اقول تحقيقه اى تحقيق
دليل ابى حنيفة رحمه الله تعالى اشارة الى ترجيح قوله والى ان الخيار
المكنة للفسخ والرضا فايهما سبق من احدهما يتبعه الاخر فيه فيثبت

تحقيق حقيق ان شاء المولى تعالى ٢

فيه كلام على الزيلعى ٢

فيه كلام على صاحب البحر الرائق ٢

قوله كالوكالة الخ فيه بحث لان الرجلين في نحو الوكالة عاملان لغيرها وهنا عاملان لانفسهما فيقتضي تفويض الخيار لهما استبداد كل منهما في حقه
فيظهر منه رضاء البايع الشركة في الجملة لان هذا التفويض يحتمل رد احدهما وقبول الاخر نعم ان اشترائهما مع الخيار لهما معا يقتضي
عدم استبداد لهما لكون الضرر اللاحق ضررا مرضيا به وذا لا يمنع اذ لو لم يرض لطلب الانفراد في جواز النقض بدون علم صاحبه
وبالجملة ان لكل من المذهبين دليلا يرجحه فاللايق ان لا يرجح احدهما على الاخر ويجعل القاضي باحدهما بعد مشاهدة احوال مدعيين تدبر

التصرف للسابق حقيقة وللآخر حكما فيتفقان فيه فلا حكم لمخالفة الاخر بعده
كما لا حكم لرد من له الخيار بعد الاجازة او لاجازته بعد الرد هذا غاية توجيه
كلامه وبعد محل تامل لان المشبه به اي المقيس عليه ليس كذلك فلا يستقيم
المدعى ودليلا الا سلم في دليله ما ذكر في الكتب من انه لم يوجد شرط الرد
عند رد احدهما وهو كون المردود على الوصف الذي قبض ولم يوجد لان
قبضه كان غير معيب بعيب الشركة بالنظر الى البايع وعند رده معيب به
والشركة عيب في الاعيان يقتضي نقصان في الانتفاع والخيار انما يثبت
على وجه لا يلحق الضرر بغيره وعند اقتضائه يسقط كما في المنح وغيره
ترجيح قوله قوله بخلاف التوكيل الخ لا يقال بسط هذا الكلام يفوت
حسن التقابل بين الدليلين لان وكيلي الطلاق بلا عوض او وكيلي رد الوديعة
او نحوهما لم يذكر كل منهما في دليل الامامين حتى تحتاج الى الجواب عنه في دليل
الامام الاعظم لانا نقول لما اختص دليله اولا وتكفل بسطه وتحقيقه
ثانيا جر كلامه الى ذكر وكيلي البيع ونحوه لما بينهما وبين المشتريين بالخيار
مشابهة في عدم استبداد واحد منهما كما في كلا النوعين فتوجه على كلامه
وكيلي الطلاق بلا عوض الخ فدفعه كما ترى العلم عنده تعالى قوله ويبطله اي
خيار الشرط الاخذ بالشفعة دارا اطلقه فشمل البايع والمشتري
وتصوير المسئلة في الشرح بالمشتري مجرد تمثيل او انه اصل في الباب وقيد
بالاخذ اتفاقي لان طلب الشفعة يبطله ايضا ولو ذكره بدل الاخذ لكان
اولى وكون الاخذ معرفا باللام انسب بحسب المعنى اي اخذ من له الخيار
ولكنه غير مناسب بحسب النحو لان عمل المصدر المعرف باللام في المفعول
به نادر وقيده بخيار الشرط لان طلبها لا يسقط خيار الرؤية والعيب
كما في معراج الدراية فاقتصاره في الشرح على خيار الرؤية نوع تصور
قوله له ان يرد الدار الاولى بخيار الرؤية ولا يسترد المشتري
الدار المشفوعة لان الشفيع تملكها على وجه شرعي وهو الشفعة هذا
هو الظاهر ولا يردها على المشتري برد الدار الاولى ولا على البايع
الا بخيار رؤية وعيب على ما سيجيء في بابها قوله تعيبه اطلقه فشمل
ما اذا عيبه المشتري او اجنبي او تعيب بآفة سماوية او بفعل المبيع كما في
النهاية اما اذا تعيب في يد المشتري بفعل البايع لا يبطل خيار المشتري
كما في الفصول العمادية قوله وزال اي المرض في مدة الخيار اما اذا
مضت وهو مريض لزم البيع لتعذر الرد كما في النهاية قوله مضي
المدة اطلقه فشمل كونه عالما بمضي المدة او لا كما اذا جن او اغمي عليه
فمضت كما في البرجندي قوله ويبطله ايضا تصرف لا ينفسخ يعني
اذا كان الخيار للمشتري وفعل واحدا مما ذكر كان اجازة ويتم البيع واذا
كان للبايع وفعله كان نسخا قوله كالاعتاق الخ وكذا الكتابة وكذا
لو علق كلا من الاعتاق والتدبير والكتابة فوجد الشرط في المدة كما في
المنح قوله او تصرف لا ينفذ الا فيه اي في الملك لو ادرج نوع تصرف
لا ينفسخ في هذا النوع لكان له وجه لانهما تصرف لا يفعل الا في الملك

فيه كلام على المصنف م

وفيه

وفيه تقليل الانواع وذا مستحسن قوله ونحو ذلك كالاستخدام فانه
مرة ليس باجازة وثانيا اجازة الا اذا كان في نوع آخر كما في المنح قوله
فانه يفعل للامتحان الخ يشير به الى ان ركوبها للسقي او الرد او العلف اجازة
وقيل ان لم يمكنه بدون الركوب لا يكون اجازة واطلق في فتاوى قاضيخان
انه لا يبطل خياره استحسانا فجعله الاستحسان ترجيح منه ذلك فظهر
ان ما اشار اليه المصنف مرجوح كما لا يخفى قوله اشترى بالخيار الى الغد
وفي بعض النسخ الشراء بالخيار والقيد بالشراء اتفاقي كالقيد بالغد على ما
نبه في الشرح على الثاني وصرح بالاول في المنح قوله بالشهر يعني اذ
هو المعهود في اطلاق تاجيل السلم ونحوه قوله فالقول لمن يكره مع اليمين
في ظاهر الرواية فالمسئلة كانت وفاقية وفي غير ظاهر الرواية ان القول
لمن يدعي الخيار عند ابي حنيفة لانه ينكر لزوم البيع معنى ولزومه امر
حادث والقول لمنكر الحادث فيكون متمسكا بالاصل بحسب المعنى والاعتبار
للمعاني دون الصور وعندهما القول لمنكر الخيار فيكون المسئلة خلافية اختارها
في المجمع في الذكر وما في القنية يرجح ظاهر الرواية انه لو اختلفا في خيار
الشرط واقاما البينة فبينة مدعي خيار الشرط اولى وذا يقتضي كون القول
لمنكره قوله لان الخيار لا يثبت بالشرط الظاهر ان لا زايدة او ان
الا ساقطة من ان يقول الا بالشرط قوله لمن مدعي احضر الوقتين وفي
الكتب بالقاف بدل الخاء قوله اشترى عبدا بشرط خبزه او بشرط انه
تاجر فوجد انه لا يحسنه او بشرط انه فحل فاذا هو خصي او على عكسه
وكذا اشترى امة على انها بكر فاذا هي ثيب او مولودة الكوفة فاذا هي مولودة
بغداد او اشترى على انه لحم معز فاذا هو لحم ضان وانواعه كثيرة في الكل
جاز البيع وله الخيار قوله ثم فواته توجب التخيير حتى لو مات المشتري
انتقل هذا الخيار الى وارثه اجماعا لانه في ضمن ذلك العين كما في فتح القدير
اذا لم يمنع الرد سبب من الاسباب تقيد به لانه لو امتنع الرد بسبب من
الاسباب يرجع المشتري على البايع بحصته من الثمن فيقوم العبد كاتبا
او غير كاتب وينظر الى تفاوت ما بين ذلك فان كان مثل العشر يرجع
بعشر الثمن كذا في الذخيرة هذا في ظاهر الرواية وهو الاصح كما في المنح وذكر
في التجريد والظهيرية انه لو اشترى عبدا وهو خباز او كاتب من غير
شرط خبز ولا كتابة فلم يقبضه المشتري حتى نسي الحرفة في يد البايع
كان للمشتري ان يرده انتهى لان الظاهر انه انما اشتراه رغبة
في تلك الصفة فصارت مشروطة دلالة كما في البدايع قوله كشراء
شاة الخ وكذا اذا اشترى فرسا على انه هملاج اي حسن السير في سرعة
او اشترى كلبا على انه صياد جاز البيع كما في المبسوط الظاهر على انه
اذا وجد خلافه تخير كما لا يخفى قوله اذ لا يعرف ذلك حقيقة لانه
يحتمل ان انتفاخ بطنه من ريح او ولد حي او ميت والمجهول اذا انضم
الى المعلوم يصير الكل مجهولا فيفسد البيع كما في المنح قوله بذلك
الثمن الذي استرده من البايع لو مقبوضا له او في ذمته ان لم يكن مقبوضا

اي اليمين بان يقول ليقضين دينه آجلا منه

فلا حاجة لان يقال بالجارية المبيعة كما لا يخفى قوله غيرت اى بدلت

باب خيار الرؤية

فيه كلام على بعض المحررين م

الاضافة فيه الى الشرط لان الرؤية شرط ثبوته ولو قدر مضافا اى خيار
عدم الرؤية كان الاضافة على الاصل وهى اضافة المسبب الى السبب لان
عدمها سبب ثبوته عند الرؤية والمراد بالرؤية العلم بالمقصود من باب
عموم المجاز فصارت الرؤية من افراد المعنى المجازى فيشمل الباب ما اذا كان
المبيع مما يعرف بالشم كالمسك وما اشتراه بعد رؤيته فوجده متغيرا
وما اشتراه الاعمى ومما يعرف بالذوق ومن ذلك قال فى القنية بعلامة
نلم اشترى مما يذاق فذاقه ليلا ولم يره سقط خيار الرؤية قوله جاز
البيع والشراء لما لم يراه اطلقه فشمل وقوع عدم رؤيتهما فى عقد او لا
اذ لا مانع فيه وليس فى تصوير المصنف فى الشرح ما يقتضى منع اجتماع
عدم رؤيتهما كما لا يخفى قوله وكان ذلك بمحضر من الصحابة رضى الله
عنهم فيكون خيار الرؤية للمشترى مجتمعا عليه من الصحابة ويثبت جواز
بيع ما لم يره البايع وجواز شراء ما لم يره المشترى باجماعهم العلم عند الله
تعالى قوله او غاب واشير الى مكانه الخ وفى المبسوط الاشارة اليه او الى
مكانه شرط الجواز حتى لو لم يشر اليه او الى مكانه لا يجوز بالاجماع وهكذا
فى الاسرار لان القول بجواز بيع ما لم يعلم جنسه اصلا بعيد كان يقول
بعتك شيئا بعشرة كما فى فتح القدير قوله اى ليس فى ذلك المكان مسمى
بذلك الاسم غيره اى غير المبيع يريد به انه لا بد من ذكر اسم المبيع
وان لا يكون فى ذلك مسمى اخر به معه كيلا يجهل المبيع قال فى النهاية المراد
كون المكان معلوما باسمه والعين معلوما بحال لو كانت الرؤية حاصلة
لجاز البيع بالاجماع انتهى اشار به الى ان حضورها ليس بشرط فى ذلك
المكان وكون المبيع معلوما بجنسه لكن لا مطلقا وقد سبق بعض التحقيق
فى اول الكتاب تذكر قوله لجهالة المبيع هذا دليل عقلى مخالف لاجماع
الصحابة والعقل لا يكون حجة فى مقابلة الاجماع قوله وقد روى انه
عليه السلام قال من اشترى الحديث قال ابو جعفر الطحاوى وجدنا الصحابة
رضى الله عنهم اثبتوا خيار الرؤية وحكموا به واجمعوا عليه ولم يختلفوا
فيه كما فى المنح فظهر ان الحديث سند الاجماع وان عدم القول بخيار
الرؤية خلاف الاجماع قوله وان رضى قبلها قيد به لانه لو فسخ قبلها
ينفسخ العقد سواء كان قبل قبض المشترى او بعده ولا يشترط رضا
البايع ولا قضاء القاضى بعد ان يكون بحضرة البايع عندهما خلافا لابى
يوسف كما فى المنح قوله لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا وهو قوله
عليه السلام فله الخيار اذا رآه وذكر فى الاصول ان اذا عند الكوفية
تصلح للوقت والشرط على السواء وعند البصرية هى للوقت وقد تستعمل
للشرط وذكر فيه ايضا ان مفهوم الشرط غير معتبر عندنا ومعتبر
عند الشافعى وان هذا الاصل مبنى على اصل وهو ان تعليق الحكم بالشرط
هل يوجب عدمه عند انتفائه وان النفى حكم شرعى او لا يوجبه بل يبقى

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

لان صحة الفسخ تعتمد عدم لزوم العقد وهو هنا قبل الرؤية غير لازم لتمكن الخلل فى الرضا منه

الحكم المعلق

الحكم المعلق عند انتفاء الشرط على اصل العدم ذهب الى الاول الشافعى والى
الثانى الحنفى اذا عرفت هذا فاستدلال فقهائنا بان ثبوت الخيار معلق فى
النص بالرؤية يرى انه استدلال بمفهوم الشرط فتحقيق الاستدلال
ان المعلق بالشرط هو عدم قبل وجود الشرط اذ لم يكن له سبب غير ذلك
الشرط والشئ قد يثبت باسباب كثيرة ولذلك لم يحكم بانتفائه عند انتفاء
الشرط وهو واحد من الاسباب فى الحديث لما علق الخيار بالرؤية ثبت به
تعليق كل من الاجازة والفسخ بها فلما لم يثبت للاجازة سبب اخر بقى على العدم
حتى يثبت سببه وهو الرؤية بخلاف الفسخ فان له سببا اخر وهو عدم
لزوم هذا العقد على المشترى وما كان غير لازم عليه له ان يفسخه
بالضرورة هذا فظهر ان هذا لم يكن استدلالا بمفهوم الشرط فسقط
بحث المصنف اولا وثانيا وما ذكره من الوجه داخل فى هذا التحقيق المأخوذ
من فتح القدير والمنح حتى قال فيه لا سبب لهذا الخيار الا الرؤية فمن
ادعى ثبوته بدليل اخر فعليه البيان قوله دون البايع هذا بالنسبة الى
المبيع اما خياره فى الثمن لو عينا كالكيل فيثبت بخلاف ما لو دينا فى الذمة او
دراهم او دنانير فانه لا يثبت خيار الرؤية فيها وما بيع سلعة بسلعة
ففيه خيار الرؤية لكل منهما مشتر للعوض الذى حصل له كما فى الشروح
قوله فيبقى الى ان يوجد مبطله ومبطله مبطل خيار الشرط الى اخر ما
ذكره فى اخر الباب قوله لان كلا منها معاوضة وفى الذخيرة الاصل
ان كلما ينفسخ العقد فيه برده يثبت فيه خيار الرؤية وما لا فلا فلو
تبايعا عينا بعين ثبت لكل منهما خيار الرؤية ولو دينا بدين لم يثبت
فيه ولو اشترى عينا بدين فهو للمشترى فقط والفقه فيه ان الرد
انما يتصور فى العين وانه متصور فى المملوك بالعقد ولهذا ثبت خيار
الرؤية فى العقود المذكورة فى المتن لانها تنفسخ برد هذه الاشياء ولم
يثبت فى المهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد ونحو ذلك لان هذه
العقود لا تحتمل الانفساخ برد هذه الاموال قوله فانه لم يتفاوت
ما به اكتفى برؤيته الخ والجملة جواب اذ كان وجملة وعلامته معترضة
اى علامة ما لا يتفاوت اماده والنموذج معرب من نمونه ويقال
الانموذج بضم الهمزة وصوب الاول لانه لا يعتبر فى التعريب الزيادة
قوله فيكون مخيرا اى بخيار عيب كما فى الينابيع وتعليل الكافى
يفيد انه مخير بخيار رؤية والتحقيق انه فى بعض الصور خيار عيب
اذا وصل الخلاف الى حد العيب وخيار رؤية ان لم يصل وقد يجتمعان
فيما اذا اشترى ما لم يره فلم يقبضه حتى ذكر البايع به عيبا ثم اراه
المبيع فى الحال كذا فى فتح القدير اقول ان خيار الرؤية لم يسقط بوصول
التفاوت فى الباقى الى حد العيب فيجتمعان سواء ذكره البايع له او لا
بل لا حاجة الى اعتبار خيار العيب لان خيار الرؤية كاف فاى شئ اسقطه
حتى انتقل منه الى خيار العيب تدبر العلم عنده تعالى قوله والجوز
واللوز من هذا القبيل الخ اراد بهما المعدودات المتقاربة وجه الحاقها

شرط سبب خاص او لدقده انتفاسى معلقك انتفاسى ايجاب ايدر غفلت اولنميه م

هنا كلام على المصنف م

واما اعترض عليه بانا لا نسلم ان العقد قبل الرؤية غير لازم بل نقول انه بات وانما يحصل عدم اللزوم عندها فقبلها ثبت حكم السبب وهو اللزوم فيرد بان اللازم ما لا يقبل الفسخ من احدهما بدون رضا الاخر وهذا يقبله اذا رآه فاعتبار الثبات قبل الرؤية لا يرى له وجه كما لا يخفى منه

وحيلة اسقاط خيار الرؤية بحيث لم يقدر رد المبيع عند رؤيته ان يقر البايع بشئ لاخر ثم يبيعه مع اخر من احد فيستحق المقر له المقر به فيبطل خيار المشترى لانه اشترى شيئين صفقة واستحق احدهما فليس له رد الباقى بخيار الرؤية لان فيه تفريق الصفقة على البايع كذا فى الواوالجية منه

أى التفاوت منه

فيه كلام على ابن الهمام م

فيه كلام على صاحب الينابيع م

بالعدديات المتفاوتة اختلافها في الصغر والكبر كالبطيخ والرمان ثم ذكره
صاحب الهداية صرح به في المحيط قال في المجرد وهو الاصح وذكر القاضي الامام
الاسبيجابي في شرحه ان لا خيار لهما هو الصحيح لان التفاوت بين صغير
نحو البيض والجوز وكبيرهما تفاوت ملحق بالعدم عرفا وشرعا ولذلك جاز
السلم فيهما عددا عند اصحابنا الثلث خلافا لزفر ورجح صاحب المنح ما ذكره
الكرخي وفرق بين هذا والسلم بان شغل الجوز مما يتفاوت حقيقة والاصل
في الحقايق اعتبارها الا ان الشرع اهدر هذا التفاوت والحقه بالعدم في
السلم لحاجة الناس ولا حاجة الى الاهدار في اسقاط الخيار فبقي التفاوت
فيه معتبرا فبرؤية البعض لم يحصل المقصود وهو العلم بحال الباقي فبقي الخيار
اقول التحقيق ان البعض المرئي لو مختلطا بالصغير والكبير وحال الباقي كذلك
فالعمل بما في المحيط احق وان كان منقيا من الباقي فبما ذكره الكرخي احق تدبر
العلم عنده تعالى **قوله** ووجه الرقيق وهو يستوي فيه المذكر والمؤنث بل
الواحد والجمع فيشمل العبد والجارية لان الحكم فيهما سواء كما في الشروح **قوله**
لان الوجه هو المقصود في الآدمي افاد به انه لو راى سائر اعضائه دون الوجه
فله الخيار لان رؤية التبع كلا رؤية كما في المنح **قوله** والاول هو المروي
عن ابي يوسف وهو الصحيح كذا في الشروح ولذا اختاره المصنف في المتن **قوله**
وكضرع شاة القنية وفي الظهيرية لابد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها
انتهى في البحر الرائق فليحفظ هذا فان ما في العبارات ما يوهم الاقتصار على
رؤية ضرعها انتهى قال قاضيخان في فتاواه ولو كانت شاة قنية لابد من
النظر الى ضرعها مع الرؤية الى جسدها انتهى اعترض على صاحب البحر الرائق
بان الظاهر انه لو اقتصر على رؤية الضرع كفاه كما جزم به غير واحد اقول
هذا بناء على اختلاف الرواية فيه او بناء على ان مراد من ذكر رؤية الضرع
فقط انه لا يكتفي برؤية جسدها بل لابد رؤية ضرعها كما لا يكتفي في شاة
اللحم برؤية الجسد بل لابد من جسها صرح به في المنح وعليه عبارة قاضيخان
تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وظاهر ثوب مطوي غير معلم وعند زفر لابد
من رؤية باطنه معلما كان او غيره ثم قيل هذا في عرفهم اما في عرفنا فما لم ير
الباطن لا يسقط خياره لانه استقر اختلاف الباطن والظاهر في الثياب
ولذلك قال في المبسوط الجواب على ما قال زفر **قوله** واما اذا كان في بطنه
وفي بعض النسخ والاول الصواب لان الواو متن وبدونه لا يرتبط قوله
موضع علم بما قبله **قوله** فلابد من رؤية موضع علمه لان المالية تتفاوت
بحسبه كما في الكافي حتى لو لم يختلف قيمته بالعلم وبدونه فلا حاجة الى رؤية
العلم كما في الخزانة **قوله** معلما على وزن اسم المفعول من اعلم الثوب
اي جعله ذا علم بفتحتين وهو قطعة من الثوب يخاط في منكبيه وهو
مهجور في زماننا كذا قال المولى سروري في شرح گلستان الشيخ سعدي
قوله او رؤية الدهن في الزجاج هذا قول ابي حنيفة وقال محمد فيما رواه
الحسن عنه يسقط خياره وهكذا لو راى السمك في دائرة ماء يمكن اخذه
من غير اصطياد وحيلة لا يسقط خياره في الصحيح لانه يرى في الماء اكبر

شاة القنية هي التي تحبس في البيوت لاجل النتاج والدر منه

المعترض صاحب النهر الفائق منه

لان مع تدخل على المتبوع كثيرا منه

ماهو في الخارج فلم يحصل المقصود بهذه الرؤية كما في البدايع والبحر الرائق
وكذا لو راى المبيع في المرآة لا يسقط خياره لانه ما راى عينه بل مثاله كما
في التحفة **قوله** وكفى نظر وكيله بالقبض كوكيله بالشراء قاس المختلف
فيه الى المتفق عليه لان رؤية الوكيل بالشراء تسقط الخيار اتفاقا كما رؤية
الرسول لا تسقط اتفاقا والخلاف في الوكيل بالقبض قيد التوكيل بالقبض
والشراء لانه لو وكل بالرؤية مقصودا لا يصح ولا تصير رؤيته كرؤية موكله
حتى لو اشترى شيئا لم يره فوكل رجلا برؤيته وقال ان رضيته فخذه لم يجز
كما في فصول العمادي وجامع الفصولين وذكر في الذخيرة ان هذا لا يجوز
عند ابي يوسف ومحمد واما عند ابي حنيفة فان قيل يجوز فله وجه وان قيل لا
يجوز فله وجه وذكر في المحيط انه لو وكل رجلا بالنظر الى ما اشترى ولم يره
ان رضي يلزم العقد وان لم يرض يفسخه يصح التوكيل فيقوم نظره مقام
الموكل لانه جعل الراي والنظر اليه فيصح كما لو فوض الفسخ والاجازة
اليه في البيع بشرط الخيار وهكذا في المجتبى ولعل ان ما في الذخيرة من
الجواز يحمل على هذا وهو تفويض الراي والنظر اليه ومن عدم الجواز يحمل
على افراد النظر وهو المذكور في العمادي ايضا فحصل التوفيق بين الكل تدبر
العلم عنده تعالى **قوله** واما اذا قبضه تحقيق لدليل الامام وجواب
عن قياس الامامين قياس القبض مع الرؤية على القبض مستورا ثم الرؤية
الا انه لما رجح قول الاعظم اجمل دليلهما ولكن صاحب البحر الرائق وان رجح
قولهما الا ان عامة الشراح على رجحان قوله **قوله** وسقط خياره اشترى
بحسبه الخ هذا اذا وجدت هذه الاشياء منه قبل الشراء واما اذا اشترى
قبل هذه لا يسقط خياره بها بل يثبت باتفاق الروايات ويمتد الى ان
يوجد منه ما يدل على الرضا من قول او فعل في الصحيح كما في التبيين البحر
الرائق الا ان عبارة الولوالجية ان هذه الاشياء بمنزلة النظر من البصير
وعليه عامة الشروح مطلقا **قوله** فوجده معيبا اي رديا سواء كان
التفاوت بالغا مبلغ حد العيب او لا لان خيار الرؤية لم يسقط بالبلوغ
الى حد العيب فيكون ذلك كافيا في الرد فلا حاجة الى الانتقال منه الى خيار
العيب فلا يكون المراد هنا خيار العيب حتى يكون هذا مخالفا لما سيجيء في
باب خيار العيب لانه لو اشترى عبدين صفقة واحدة وقبضهما رد
المعيب فقط **قوله** وبعده اي بعد القبض بان قبضه مستورا اما
اذا قبضه مكشوفا بطل خياره كما في بعض شروح الهداية ورده في معراج
الدراية بان الخيار يبقى الى ان يوجد ما يبطله واقره في البناية عليه
الحاصل انه اذا استحق بعض المبيع فان كان قبل قبض الكل او البعض
تخير مطلقا متعددا او واحدا مثليا او قيميا وان كان بعد قبض جميعه
فلا خيار في الكل الا في قيمي واحد اذا استحق بعضه فانه يخير وفي خيار
العيب اذا اطلع على عيب بالبعض فان كان بعد القبض رد المعيب
وحده الا في قيمي واحد فيرد الكل وان كان قبله رد الكل وفي خيار
الشرط والرؤية يرد الكل قبل القبض وبعده كذا افاده صاحب البحر

قوله بيع التوكيل جواب لو منه

اي بلوغ التفاوت منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

الكفاية وغيره منه

فيه كلام على المولى المزبور م

الرائق يعني يرده المشتري اكل ما لم يصدر منه ما يسقط خيار الشرط والرؤية
كما لا يخفى قوله الا اذا لم يعرف الخ وزاد في البحر فيهما عن بعض الكتب قيدا
آخر وهو ان يكون الرؤية السابقة لقصد الشراء حتى لو رآه لا لقصد
الشراء ثم اشتراه فله الخيار ورده المقدسي بان اطلاقات المعتبرات
تنافي ذلك قوله هذا اذا كانت المدة قريبة وفي الظهيرية ولو رأى
شيئا ثم اشتراه فلا خيار له الا ان يطول المدة او الشهر طويل وما دونه
قليل ولو تغير فله الخيار بكل حال ولا يصدق في دعوى التغير الا بحجة
الا اذا طالت المدة انتهى وهكذا جعل في البرجندي الشهر طويلا في
الصغرى واعتبر الشهر قليلا في حق هذا لانه لا يتغير في مدة الشهر
غالبا وهذا جعل في الفتح الشهر قليلا قوله لما جاز التصرف فيه فلا
يصح بيع ثوب او هبة منه قوله بان رده المشتري الثاني اي مشتري
ثوب من العدل اليه اي الى مشتري العدل بالعيب بالقضاء وكذا لو
رده اليه بخيار الرؤية او الشرط كما في فتح القدير قوله فهو على خياره
هذا ما ذكره شمس الائمة السرخسي قوله وعليه اعتمد القدوري
وصححه قاضيخان وقبله ابن الهمام ورجح صاحب البحر الرائق ما ذكر شمس
الائمة وفصل بعض تفصيل قوله ويبطله مبطل خيار الشرط وقد
مر ذكره والمبطل المار الذكر تعيب ومضي المدة وتصرف لا يفسخ او
لا يحل الا في الملك او لا ينفذ الا فيه اطلق المبطل فشمل الكل الا ان
قوله ولا يتوقت اخرج مضي المدة من البين وان قوله وما لا يوجب
الخ يخصصه بتصرف لا يفسخ وبتصرف يوجب حقا للغير كالبيع المطلق
او بشرط خيار للمشتري والرهن والاجارة بل تصرف لا يفسخ كالتدبير
والاعتاق يوجب حقا لله تعالى فهو داخل في التصرف الذي يوجب حقا
للغير وبه يظهر حسن المقابلة بتصرف لا يوجب حق الغير ولله در
المصنف في تنقيح المتن وتلخيصه قوله اي سواء كان قبل الرؤية
ومعنى بطلانه قبلها خروجه عن صلاحية ان يثبت له الخيار عندها
كذا في الايضاح الاصلاح قوله كالبيع بالخيار اي بخيار البايع وهو
المراد اذ لو باعه على ان المشتري بالخيار يبطل الخيار مطلقا صرح به
في الخلاصة وقد سبق التنبيه عليه واشار بهذا النوع ان دليل الرضا
يبطله بعد الرؤية كصريح الرضا كما صرح به في الشروح قوله لان هذه
التصرفات التي لم توجب حقا للغير وهي البيع بالخيار والمساومة الخ
وقوله واما التصرفات الاول اراد به الافراد التي تدخل تحت قوله
وقد مر ذكره من التدبير والاعتاق والبيع المطلق وغيرها واستخراج
الطالب المبتدي تلك الافراد متميزة عما يقابلها هنا من الاجمال
دونه خرط القتاد وعليه ان يأتي بالافراد اولا ولو في الشرح حتى
يظهر حسن هذا التفصيل وبالجملة لا يخلو شرح المصنف كثيرا عن
مثل هذا الخبط وقوله لان بعضها لا يقبل الفسخ ناظرا الى افراد النوع
الاول وقوله وبعضها اوجب حق الغير ناظر الى افراد النوع الثاني

اذ العام اذا قوبل بالخاص يراد به ما عدا ذلك الخاص صرح به في محله منه

فيه كلام على المصنف ح

قوله كذا طلب الشفعة بما لم يره ولقد صرح في المنح وغيره بان طلب
الشفعة والاخذ بها والعوض على البيع دليل الرضا وقد عرفت آنفا
من قوله وان رضي قبلها ان الرضا ودليله يبطلانه الرؤية فظهر ان طلب
الشفعة من قبيل تصرف لا يوجب حقا للغير في انه دليل الرضا الا انه
افراده بالذكر لانه لم يكن تصرفا في البيع ولله در المصنف حيث اثبت
هنا ما افاده القيد السابق ولم يكن مخالفا لما سبق منه في مسئلة الاخذ
بالشفعة من خيار الشرط لان وضعها فيما كان قبل الرؤية وقوله اي
يبطله بعد الرؤية لا قبلها تفسير لقوله كذا اذ التشبيه بما قبله يقتضي
ان يفسر هكذا نعم اللائق ترك قوله بما لم يره لانه يوهم كون المراد طلبه
ما قبل الرؤية وان كان يدفعه التشبيه تدبر والعلم عنده تعالى باب خيار
العيب الاضافة فيه اضافة الشيء الى سببه وكتمان العيب بعد العلم
بحرام قال في الحافظية اذا باع سلعة معيبة عليه البيان وان لم يبين
قيل يفسق وترد شهادته قال صدر الشهيد لا نأخذ به انتهى قول
لا يلزم منه عدم الحرمة كما لا يخفى قوله ما ينقص ثمنه اطلقه فشمل
ما اذا كان فاحشا او يسيرا كما في السراجية لو هاج تقيد بالثمن لانه لو كان
مهرا او بدل الخلع او بدل صلح عن دم العمد يرد بفاحش العيب لا بيسيره
والفاحش ما يخرجه من الجيد الى الوسط ومنه الى الردي هذا اذا لم
يكن كيليا او وزنيا اما هما فيرد بيسيره ايضا مطلقا كما في جامع الفصولين
قوله عند التجار هذا بناء على الغالب اذ في العقار يعتبر نقصان الثمن
بتقويم المقومين ولا مدخل لراي التجار في ذلك او المراد به اهل خبرة
البيع ولذلك قال شيخ الاسلام خواهر زاده ان ما يعتبر في العيب عرف
الناس فما عرفوه عيبا كان عيبا وما لا فلا ذكره في الذخيرة وغيره والتجار
بضم التاء وتضعيف الجيم جمع تاجر اتى بصيغة الجمع اشارة الى ان المعتبر
ما هو عيب عند الكل حتى لو اختلفوا فقال بعضهم عيب وقال بعضهم ليس
بعيب لم يكن له ان يرده كما في التتارخانية قوله ولم يره المشتري اي
لم يعلمه حتى لو نظر المشتري الى العيب ولم يعلم انه عيب ثم علم فله الرد
الا ان يكون جليا لا يخفى على الناس كالعور ونحوه فلا يرده كما في المحيط
والقنية والبزازية قوله لا رضا فيه للمنتقي يعني لو رآه عند البيع
او القبض لا يرد المبيع لانه رضا قوله كما مر اي في قوله وان دار كل
ذراع بدرهم صح في الكل الخ قوله كالاباق اي فرارا عن العمل وتمردا
على المولى ولو الى البايع اما لو كان من الظلم فانه يسمى هربا لا اباقا
قاله الثعالبي فعلى هذا الاباق عيب والهرب ليس بعيب كما في الجوهرة
اطلقه فشمل ما اذا ابق من المولى او من غيره مستأجرا او مستعيرا او
مودعا الا من غاصب الى المولى او غيره ان لم يعرف منزله او لم يقو
على الرجوع اليه اما لو عرف منزله وقوي على الرجوع اليه فهو عيب كما في
المنح واراد بالاباق هنا اباق القن كما هو مقتضى اخر كلامه اما اباق
نحو الثور ففيه ثلاثة اقوال عيب مطلقا وليس بعيب اذا ابق الى قرية

فيه كلام على المولى عزمي زاده ح

مناسبه في الخلاصة قبيل باب الصرف منه

البايع وعيب ان دام على ذلك اما المرتان والثلث فلا قال الزاهدى كونه
عيبا احسن لان الخلع الرسن عيب فهنا اولى قوله ولو الى مادون السفر
هذا بلا خلاف بين المشايخ ولكن اختلفوا هل يشترط الخروج من البلدام لا
فقيل لا اشبه ان البلد ان كان كبيرا كالقاهرة فهو عيب وان كان صغيرا
لا يخفى عليه اهله وبيوته لا يكون عيبا كما فى البحر الرائق قوله والسرقة
ولو مادون النصاب حتى لو سرق درهما يكون عيبا وقيل مادون درهم لا يكون
عيبا اطلقه فشمل سرقة من المولى وغيره الا المأكولات فان سرقته من
المولى ليس بعيب ومن غيره عيب وان سرق ما يؤكل لاجل البيع او الاهداء
فهو عيب سواء كان من المولى وغيره كما فى الذخيرة قوله وان كان مميزا
وحده ان يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجى وحده كذا فى الجامع المحبوبى
والخانية وقال بعض المشايخ حده ان يكون ابن خمس سنين كما فى الذخيرة
قوله فاذا حصل عند البايع فى الصغر الخ ذكر فى الفوائد الظهيرية وههنا
مسئلة عجيبة وهى ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول فى الفراش
وتعيب عنده بعيب اخر ولم يتمكن الرد كان له ان يرجع بنقصان العيب
فاذا رجع بالنقصان ثم كبر العبد فللبايع ان يسترد ما اعطى للنقصان
لزوال ذلك العيب بالبلوغ وظاهر كلامه انه تفقه منه لكنه استدل
عليه بمسئلتين ونقل واحسن وعليه قول المصنف ايضا وهو فان عاده
بعد البلوغ يكون عيبا حادثا اى عيبا غير الاول كما لا يخفى قوله لاختلاف
سببهما فان السرقة والبول فى الفراش والاباق فى حال الصغر لحب
اللعب وضعف المثانة وقلة التأمل فى عواقب الامور وفى حال الكبر
لخبث الباطن فرارا عن العمل وتمردا على المولى وداء فى البطن وخبث فى
الطبيعة ورغبة فى المال كما فى الشروح قوله بناء على انه عيب قديم للنفى
ولو بدل حادث بقديم يكون قيدا للنفى قوله وكالجنون اطلقه فشمل
انه عيب ولو كان ساعة وقال بعضهم ان كان اكثر من يوم وليلة فهو
عيب وما كان يوما وليلة وما دونه ليس بعيب وقال بعضهم المطبق
عيب وغير المطبق ليس بعيب كما فى الشروح قوله وعاد فى يد المشترى
قيد بالعود لانه هو الصحيح وان لم يتحد السبب وهو المذكور فى المبسوط
والاصل والجامع الكبير والكافى وشرح الهداية وبه اخذ الاسبيجابى
وقيل لا يشترط المعاودة بل اذا جن فى يد البايع كفى للرد واليه ميل
الحلوانى وخواهرزاده وهو مختار الفقيه ابى الليث والاول هو الراجح
وعليه عامة المشايخ ومختار صدر الشهيد حتى حكموا بغلط ما عداه
قوله والزنا قال فى البرجندى واعلم انه يشترط المعاودة فى يد
المشترى فى جميع العيوب الا فى الزنا قيل هذه رواية محمد كذا فى الخلاصة
انتهى قوله فان للداء فى البدن والداء عيب قوله ويكون الزنا عادة
له بان زنى اكثر من مرتين والتعليل لقوله لان اتباعهن يخل بالخدمة
لا يقتضى ان يصير المعاودة فى يد المشترى شرطا فى حق الغلام لان
كونه عادة له يقتضى اتباعهن مطلقا فيخل بالخدمة فيكون عيبا يجب

آلباء داخل على المتروك تدبر
منه

وهو اشتراط المعاودة واتحاد
السبب على قول بعضهم وعدم
اشتراطهما وكفاية بجنانه فى يد
البايع على قول بعض اخر منه

الرد به واما نفس الزنا فليس بعيب فى حقه ومن ذلك لو وجده المشترى
عنينا فله الرد كما فى البناية قوله والكفر اطلقه فشمل كفر النصارى
واليهود والمجوس كما فى البناية وشمل ما اذا شرط اسلامه او اطلق
فظهر كفره ولو كان المشترى ذميا كما فى السراج الوهاج وينبغى ان لا يكون
عيبا فى كون المشترى ذميا كما فى المقدسى اقول هذا هو الصحيح لان كون
الكفر عيبا انما يعلل بان طبع المسلم ينفر الخ وهذا يقتضى انه لو كان
المشترى ذميا لا يرده والكفر ملة واحدة على انه لا ينفع للذمى من العبد
المسلم فانه يجبر على اخراجه عن ملكه والرقيق انما يتباع للاستخدام
غالبا ولم ار هذا التعميم فى كلام غير صاحب السراج تدبر العلم عنده
تعالى ولو وجد معتزليا او رافضيا قال صاحب البحر الرائق ينبغى ان يكون
عيبا كالكفر لان السيد ينفر عن صحبته وربما يخاف عنه لان الروافض
يستحلون قتلنا انتهى قال فى النهر لفائق الرافضى الذى يسب الشيخين
داخل فى الكفر لانه كفر بذلك انتهى قوله فوجده مسلما ولو كان المشترى
كافرا لا يرده لان الاسلام زيادة كما فى المنبع قوله والسعال القديم
ظاهره يقتضى ان لا يكون الحادث عيبا ولو كان موجودا حين العقد والتحقيق
فيه ان ما كان عن داء فهو عيب والا فلا وعليه كلام صاحب البحر الرائق قوله
والدين المطالب حالا للمؤخر الى العتق كذا فى الذخيرة وغيره واستثنى
فى القنية فلا يعد نقصا فان قضى المولى الدين قبل الرد او ابراء الغريم
سقط الرد كما فى السراج والبزازية قوله والشعر والماء فى العين
ولا خصوصية لهما بل كذلك كل مرض فى العين كسبل وعزب وعمش
ونحوها كما فى المقدسى قوله وارتفاع حيض بنت سبع عشرة اطلقه
الا ان المراد ارتفاعه فى اوانه اما ارتفاعه فى سن الاياس فلا يكون
عيبا بالاتفاق كما فى معراج الدراية وادنى مدة فى ارتفاع الحيض حتى يعد
عيبا اختلفوا فيه قيل شهر وقيل تسعة اشهر وقيل اربعة اشهر وعشر
وقيل شهران وخمسة ايام وعلى الاخير الفتوى وعمل الناس كما فى الخلاصة
والبرجندى وينبغى ان يعول على الاول كما فى فتح القدير ثم معرفة
ارتفاع الحيض بقول الامة فيتوجه خصومة المشترى بها الى البايع فترد
اذا انضم اليه نكول البايع سواء كان قبل القبض او بعده هو الصحيح ولا
حاجة فى الدعوى الى انه ارتفع عن حبل او داء وقيل لا بد من ذكر احدهما
وهنا تفصيل فى المقدسى والبحر قوله فلو حدث عند المشترى سواء
كان بعد ظهور العيب القديم او قبله اذ لا فرق بينهما فترجيح ذكر احدهما
على الاخر نوع تصور كما تصار الذكر على احدهما اطلق حدوث العيب
عنده فشمل ما حدث بفعل المشترى او بفعل اجنبى او بافة سماوية او بفعل
المبيع هكذا ذكر فى جامع الفصولين وغيره اشير به الى انه لو كان بفعل
البايع لا يمتنع الرد وهو الظاهر ولو كان ظاهر الكتاب الاطلاق قوله
بان يقوم المعتبر قيمته يوم البيع كما فى الاشباه والمقوم لا بد ان يكون
اثنان يخبران بلفظ الشهادة بحضرة البايع والمشترى والمقوم الاهل

حيث يحلف المولى بالله سلمها بحكم
البيع وبانها هذا العيب هذا بعد
القبض واما قبله يحلف بالله
بانها هذا العيب الذى يدعيه
المشترى فى الحال كذا فى البناية
منه

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
والمصنف
٢

وكل حرفة كما فى البزازية وذكر فى شرح المنظومة ان التقويم فى المثليات
يكفى فيه واحد فيحتاج الفرق فى المقدسى قوله رجع بعشر الثمن تصويره
ان قيمة المبيع سالما مائة درهم ومعيبا تسعون فيكون التفاوت بين
القيمتين عشرا وثمنه مائتان فيرجع بعشر الثمن وذلك عشرون درهما
وهكذا فى غيره قوله فقطعه القطع عيب حادث اطلق القطع فشمل
قطعه لنفسه او لولده الكبير او الصغير ولكن لو قطعه للصغير صار ملكا
بلا تسليم فلا رجوع كما فى صورة بيعه كما فى التثنيف قوله ان باعه اطلقه
فشمل ما اذا باعه قبل رؤية العيب القديم او بعده كما فى فتح القدير وما اذا
كان لضرورة اولا لما فى القنية من انه شرى سمكة فوجدها معيبة وغاب
البايع ولو انتظر حضوره تفسد فشراها وباعها لا يرجع بشئ ولا سبيل
له لدفع ضرره قوله فان خاط المقطوع الخ الخياطة كما تمنع ردّ الثوب
بعيب قديم تمنع الرجوع بثمنه عند استحقاقه فلو شرى قميصا فقطعه
وخاطه ثم برهن مستحق ان القميص له وقضى له لم يرجع المشترى بالثمن
على بايعه لانه استحق بسبب حادث بخلاف ما اذا قطعه ولم يخطه فبرهن
ان القميص رجع بالثمن وتفصيله فى تلخيص الجامع الكبير وشرحه
التنوير قوله لا يأخذه اى البايع المبيع بسبب هذه الزيادة والاخذ
انما يكون بالفسخ ردا لا يمكن مع الزيادة لانها غير مبيعة ولا بدونها
لعدم الانفكاك ولو اسقط المشترى حقه الزيادة لا يأخذه البايع
لامتناع الردّ بحق الشرع وهو الربوا او شبهته والربوا اسم لما يستحق
بالمعاوضة بلا عوض يقابله كما فى المنبع وغيره قوله لحصول الربوا ر		التحقيق فى الربوا التزام زيادة من غير عوض عن شئ م
الاعتراض عليه بان حرمة الربوا بالقدر والجنس وهما مفقودان هنا
مدفوع بما ذكر فى المنبع فى القول السابق وبما فى الخانية فى فصل الردّ بالعيب
ان الربوا عبارة عن التزام الزيادة لا عوض عن شئ حاصله ان الربوا
ليس بمنحصر عندهم فيما ذكره المعترض قوله بعد رؤية عيبه اى بعد
العلم بالعيب القديم قوله او مات العبد اى فى يد المشترى لانه
اذا باعه فمات فى يد المشترى الثانى على عيب قديم يرجع على بايعه
بالنقصان وبايعه لا يرجع على البايع الاول عند ابى حنيفة خلافا لهما
كما فى الخلاصة وقيد العبد اتفاقى كالموت يراد به المبيع فيتناول هلاك
المبيع مطلقا فلو اشترى جدارا مائلا فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع
بالنقصان كما فى القنية قوله لا بفعله الضمير عائد الى المشترى وكذا
فى قوله بفعله قوله بخلاف البيع قبل الخياطة الخ فقوله قبل الخياطة
لا يلايم قوله فى العبد فباسقاط احدهما يلتئم الكلام ولو قال كما فى
العبد اى فى اعتاق العبد على ان يكون قيدا للمنفى ولم يحتج الى الاسقاط
تدبر العلم عنده تعالى وقوله ولهذا اى ولكون البيع قاطعا ملك المشترى
الثانى فصار البايع الثانى كالمستبق لملكه اى ملك المشترى الثانى
فلم يرجع اى البايع الثانى الى الاول بنقصان العيب القديم قوله
على منافاة الدليل والدليل كون الاصل فى الآدمى الحرية لكون الناس

فعلى اسقاط الثانى المعنى بيع المقطوع وعلى اسقاط الاول المعنى بيع العبد منه
فيه كلام على المصنف والاولى عن زياده حيث اصلح باسقاط الاول فقط م

كلهم اولاد آدم وحوى عليهما السلام ولكن الشرع ضرب الملك بعارض
الكفر الى غاية العتق الخ قوله حقيقة ناظرا الى التدبير والاستيلاد
وقوله حكما ناظرا الى الاعتاق والدليل على ثبوت اصل الملك مع الاعتاق
ثبوت الولاء فبقاء الولاء كبقاء الملك كذا فى الكافى قوله وان كان بعوض
اى صورة اذ هو ليس بعوض حقيقة لكونه مال المولى فصار كالاعتاق
على غير مال ولهذا ثبت له الولاء فى الوجهين كما فى المنبع ورجح الاول
وهو ظاهر الرواية بانه زال عن ملكه ببدل ولو صورة فاشبه البيع فلا
يرجع كما فيه ولانه حابس لعوضه قطعا وحبس العوض كحبس المعوض
كما فى الشروح قوله اذا كان بفعل مضمون من المشترى الخ قيد به لانه
لو قتله اجنبى يرجع بنقصانه اذ لم يجب على القاتل الا قيمته معيبا كما فى
الفصول العمادية قوله او بفعل غير مضمون منه كالاعتاق مجانا او التدبير
او الاستيلاد قوله بان هلك اى بآفة سماوية او انتقص او ازداد زيادة
مانعة للردّ قوله فصار كالمستفيد بالملك عوضا اى صار المشترى
بقتله كالمستفيد بملك العبد عوضا وهو سلامة نفسه على اعتبار العمد
وسلامة الدية للمولى على اعتبار الخطاء فصار كانه اخذ عوضا بازاء ملكه بالقتل		فيه كلام على المصنف م
كما لو باع واخذ ثمنه كما فى المبسوط قوله واللبس قيد ما للبس لانه لو خرق
المشترى الثوب بغير لبس ثم علم بالعيب لا يرجع بالنقصان اتفاقا كما فى
الخلاصة قوله وعندهما يرجع وبه قال الشافعى واحمد وبه اخذ الطحاوى
وفى الخلاصة والاختيار وعليه الفتوى وهكذا فى الواقعات فظهر ان المصنف
ترك القول المفتى به فى المذهب فى المتن والتنبيه عليه فى الشرح كما لا يخفى
قوله شرى نحو بيض يدخل فيه الجوز واللوز والفستق والفندق وامثالها
مطلق البيض واستثنوا بيض النعامة اذا وجده فاسدا بعد الكسر فانه
يرجع بنقصان العيب لان ماليته باعتبار العش وما فيه بخلاف غيره كما فى فتح
القدير قوله وبطيخ يدخل فيه الرمان والسفرجل ونحوهما قوله فوجده
فاسدا اطلقه فشمل ما وجده فاسدا قبل كسره وبعده والاخير هو المراد
وعليه كلامه فى الشرح واما لو اطلع على عيبه قبل كسره فانه يرده صرح به
فى الشروح فاللائق على المصنف ان يقول فكسره فوجده فاسدا اطلق
وجدانه المبيع ولكن يراد جميعه لانه لو وجد البعض منه فاسدا لو قليلا صح
البيع لعدم خلوه عنه عادة ولا خيار له ولو كثيرا فالصحيح عنده البطلان
ويصح عندهما فى الصحيح بحصته والقليل الثلاث ومادونها فى المائة والكثير
ما زاد والفاكهة من هذا القبيل كذا فى المعراج والنهاية وجعل الفقيه ابو
الليث الخمسة والستة فى المائة من الجوز معفوا لان هذا القدر كالمشاهد
عند البيع كما فى المقدسى قوله لان ماليته باعتبار اللب حتى لو كان
قليل اللب او اسود اللب يرجع بنقصان العيب كما فى البزازية وصرح
فى الذخيرة بانه عيب وليس من باب الفساد فعلى هذا لو بدل قوله فاسدا
بمعيبا لكان اولى قوله باع مشريه اى قبل علمه بعيبه اطلق المشرى
ولكن المراد ما عدا النقد اما منه فليس كذلك فانه يجعل فسخا اذا ردّ بعيب

لا فرق بين القضاء والرضاء فيه كما في المحيط والخانية قوله متعلق بقوله
ردّ بعدما تعلق به قوله بعيب اراد به دفع ما يرد عليه ان تعلق حرفي جر بمعنى
واحد غير جائز عند اهل العربية وجه الدفع ان الاول متعلق بفعل مطلق
والثاني متعلق به بعد التقييد بالاول فيتعدد المتعلق بالاعتبار ولك
ان تدفعه بان يحمل الاول على السببية والثانية على الملابسة فلا يكون
كلا الحرفين حرفي جر بمعنى واحد فيندفع المحذور وقد سبق نظيره في اول باب
العاشر قوله ردّ على بايعه هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد
فلا يرده عليه للتناقض حيث اقرّ بعدم العيب عنده حتى ادعى المشتري
الثاني العيب القديم وجهما في المتن ما ذكر في الشرح مفصلا حاصله ان
اقراره التحق بالعدم بتكذيب الشرع فلا تناقض قوله والبايع انكر
فاثبته المشتري بالبينة او اقر وابى القبول فقضى عليه كما في الكافي قوله
اقول وينبغي ان يكون الحكم كذلك اذا نكل عن اليمين على اقراره بالعيب
فقضى عليه لانه ليس بدون عما ذكر في الكافي ولم اره صريحا قوله واما
ان يكون ببينة اطلقه ولكنه مقيد بان لا يكون البينة على حدوث العيب
عند المشتري الاول اذ لو قامت على حدوثه عنده فرد عليه فليس للمشتري
الاول المخاصمة مع بايعه اجماعا صرح به في التثقيف والمنبع قوله وفي كل
منهما اي في قبول المشتري بان ثبت عليه اقراره بالعيب وفي قبوله بان
ثبت عليه وجدان العيب القديم او نكل عن اليمين قوله فله الخصومة
والرد اي فللمشتري الاول ذلك اشار به الى ان ليس المراد من قوله
في المتن رد على بايعه كون الرد عليه ردا على بايعه بل معناه ان له ان
يخاصم الاول ويفعل ما يجب ان يفعل عند قصد الرد قوله لكنه صار
مكذبا شرعا بقضاء القاضي اي لمن يدعي العيب قوله لا يبطل حقه
الخ اي حق المقر لان الشارع كذبه بقضاء القاضي لمن يدعي الاستحقاق
كذا افاده المحشي الاول الاول وهو الحق فمن قال انه سهو فقد سهى
قوله هذا اذا ردّ المشتري الاشارة الى الفرق بين القضاء والرضاء
في الحكم اشار به الى ان المراد بالمشتري المقبوض وانه لم يفهم من المتن
الخصوص والضمير في قوله ولا فرق بينهما عائد الى القضاء والرضاء
ولا حاجة لقوله سواء كان الرد بقضاء او بغيره وان حصل به تاكيد ولو
قال فلا فرق بين ما كان بقضاء او بغيره كما قال به صاحب العناية لكان
منقحا قوله نسخ من الاصل في حق الكل فللمشتري الاول ان يرده على
البايع الاول سواء كان بقضاء او بغيره قوله فصار كالرد بخيار
الرؤية او بخيار الشرط كما لو باع بيعا فيه خيار رؤية او باع المشتري
الاول من المشتري الثاني بشرط الخيار له فانه اذا فسخ المشتري الثاني
بحكم الخيار كان للمشتري الاول ان يرده مطلقا كما في فتح القدير حاصله
ان الفسخ باحد هذين الخيارين لا يتوقف على قضاء كذلك لا يتوقف
عليه طلب المشتري الاول خيار العيب اذا كان رد الثاني قبل قبض
المشتري من البايع الاول قوله لا يحدث مثله اي مطلقا او في مدة

نقلا هذا القيد عن المجلد والجامع لقاضيخان مصلحه

عبارة الجامع هكذا محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم وقبض العبد ثم جاء البايع يخاصمه في الثمن فقال قد كنت ولست لي هذا العيب قال لا يجبر على دفع الثمن حتى يشهد الشهود او يستحلفه فان قال شهودي بالشام قال يقال له ادفع الثمن وان شئت استحلف لك او ادفع الثمن انتهى ومن كون عبارته هكذا في صاحب الهداية بعبارة موافقة لها وتبعه صاحب الوقاية فيتعين عطف يقيم على يحلف في عبارتيهما فيكون توجيه صدر الشريعة بان عطف يقيم على لم يجبر مجرد توجيه وتوجيه الثاني كذلك على ما نص عليه في الحواشي وبالجملة ما قاله صاحب الدرر من التوجيه هو الوجيه العلم عنده تعالى مصلحه

بعد التحليف اقامة بينة

فيه كلام على صاحب العناية م

قد بلغ ما التحقيق هنا قلتين فالحمد لوليه والصلوة على نبيه

كونه في ملك المشتري الاول الى يد المشتري الثاني كما في فتح القدير قوله
هي الصحيح وجهه ان رد الثاني يثبت بالتراضي فيكون كالبيع الجديد في حق
الاول فيمنع ردّه على بايعه قوله اذ لو دفعه اي يجبر القاضي وهو المراد
وعليه السباق والسياق وقوله فينتقض القضاء اي بدفع الثمن وقوله
صونا لقضائه على الانتقاض اذ صونه عنه لازم قوله وان كان له
شاهد غاب شهوده الظاهر ان واو العطف سقط من قلم الشارح اي
وغاب شهوده وفاعل غاب ظاهر في مقام المضمر بالنظر الى الشرح او ان
جملة غاب بدل من جملة كان جيء بالمبدل منه لحسن المقابلة واراد بغيبة
الشهود غيبتهما عن المصر لا عن المجلس لانه لو قال لي بينة حاضرة امهله
القاضي الى المجلس الثاني ولو طلب الامهال الى ثلثة ايام امهله اذ لا ضرر
فيه على البايع كما في فتح القدير ثم قبول البينة في مثله بعد الحلف لا خلاف فيه
وانما الخلاف فيما اذا قال لا بينة لي فحلف خصمه ثم اتى بالبينة فعند ابي القاضي
يقبل في قول ابي حنيفة وعند محمد لا ولم يحفظ ما عن ابي يوسف وفي الخلاصة
في رواية الحسن عن ابي حنيفة يقبل وقال النسفي في قبولها عن اصحابنا روايتان
واطلق التحليف هنا في موضعين ولكنه مقيد بما اذا اقر البايع بقيام العيب
ولكن انكر تقدمه لما سياتي قوله لانه اي لان النكول حجة في الزام العيب
يعني هنا النكول حجة في الالزام مطلقا قوله وقد تكلفوا في توجيهها وذلك
ان عبارتها دلت بظاهرها ان المشتري اذا اقام بينة على وجود العيب عند
البايع يجبر على دفع الثمن وذا فاسد ومن جملة ما وجهوها به ان فيها يقدر
شيء هكذا او يقيم المشتري بينة فيستمر عدم الجبر او يقدر فعل عام يدخل
تحته الغايتان اعني الحلف واقامة البينة هكذا لم يجبر على دفع الثمن
حتى يظهر وجه الحكم اي حكم الاجبار بان يحلف او يقيم البينة او يقال لم يجبر
بل ينتظر فان الانتظار يستلزم عدم الاجبار فيكون من قبيل ذكر اللازم و
ارادة الملزوم وانت خبير بان كلا من هذه التوجيهات توجيه بجرد لمجرد
اصلاح العبارة وان توجيه المصنف اوجهها حيث انه بقنطير نصيح
الكلام ومما يقال من ان التوجيه الاول من قبيل علفتها تبنا وماء باردا
نحمل تامل وان ارادة معنى الانتظار من عدم الجبر غير متبادر وضعف
التوجيه الثاني غني عن البيان والعجب من صاحب العناية انه دفع الفساد
بان يقول والحق ان الاستشكال انما هو بالنظر الى مفهوم الغاية وهو
ليس بلازم انتهى اقول قد عرفت في فصل في كتاب البيع ان الغاية عندنا
من قبيل الاشارة على انا لو سلمنا ان مفهومها غير معتبر عندنا فانما هو
في الاستنباط من النصوص واما في الروايات وكلام المصنفين فالمفهوم
معتبر مطلقا فتدبر العلم عنده تعالى قوله وهذه فائدة افادها صاحب
كشف الكشاف الخ هذه فائدة قد افادها صاحب الكشاف في قوله تعالى ومن
يستنكف عن عبادته الاية حيث فصل عليه قوله تعالى فاما الذين امنوا
الاية واما الذين استنكفوا الاية وافاد صاحب الكشف هنا ما افاده
صاحب الكشاف ثم شكر الله سعيهما وبالجملة ان المقدر في مثل هذا مدلول

وايضا اورد على هذا الاطلاق شارح مختصر الوقاية القهستانى بان التحليف بأنه لم يأبق فى الازمنة الماضية لا فى يده ولا فى يد غيره حكم ليس له نظير قريب من انه تكليف بما لا يطاق بل المعنى باع العبد وسلمه حال كونه غير حادث الاباق الى وقت التسليم اقول ومن الله التوفيق ان التحقيق فيه انه لو كانت دعوى المشترى بانه ابق عند البايع فالتحليف على البتات ويحلف بانه لقد سلمه وما ابق عنده وان كانت دعواه بانه قد ابق قط واذا كانت دعواه على الاطلاق يحلف بانه لقد سلمه وما ابق عنده وما علم انه قد ابق قط واما تحليف البايع على البتات فى دعواه انه ابق عند غيره فلم يناسب بل لا يجوز لان البايع لم يعلم عدم اباقه عند الغير فكيف يحلف انه لم يأبق اصلا وما صرح به ارباب المتون واصحاب الشروح من التحليف فى دعوى الاباق على البتات بناء على تصويرهم المسئلة بان يكون دعوى المشترى باباقه عند البايع كما هو الاكثر ولم يتعرضوا لكون الدعوى فى انه ابق عند غيره نفيا واثباتا وذا الاتيان فى تحليفه بعدم العلم به فى تلك الدعوى كما هو الظاهر وقد تعرض له فى المحيط البرهانى ونقل عن مجسن القول صاحب القنية والحاوى وعبارته هكذا اشترى عبدا فابق ثم وجده ولم يأبق عند بايعه بل ابق عند بايع بايعه فله الرد انتهى فالظاهر ان التحليف على عدم العلم لا على البتات فظهر ان ما نقله صاحب البحر الرائق ليس كما ينبغى تدبر العلم عنده تعالى ملحق بعد زمان

حرره الفقير

عبد الحليم

عليه من نحوى الكلام نزعايته فى كلام المشايخ غير بعيد فلا يقال ان مثل هذا ليس من فنهم نقتضى دعوى المشترى العيب حين طلب البايع الثمن اما ردّ المبيع باقامة البرهان عليه او دفع الثمن بتحليف البايع فتفصيل الغاية يقتضى تقدير ما يدل عليه من نحوى الكلام كما لا يخفى العلم عند الملك العلام قوله ادعى اباقا اراد بالاباق عيبا يطلع عليه الرجال ويمكن حدوثه وتقدمه كالاباق والبول فى الفراش والسرقة والجنون على المختار واما اذا كان العيب ظاهرا كالعور والصمم او عيبا لا يتوقف على عوده عند المشترى كولادة الجارية او لولدها من الزنا او كونها زانية او الجنون على مختار الفقيه ابى الليث لا يكلف باثبات عوده ذلك عند نفسه بل يحلف البايع ابتداء عند عدم البرهان على وجوده عند البايع والتفصيل هنا فى المنح والبدايع قوله عنده اى المدعى هذا التفسير فى محزه لو كان عنده من المتن كما هو الظاهر ولما سيجئ من ان حلف البايع بعدم الاباق فلا يناسب كونه من الشرح وقيدا لقوله لم يأبق فمن ظن انه من الشرح وقال الصواب المدعى عليه لم يصب قوله لان القول وان كان قول البايع لكونه منكرا لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به فى يد المشترى لان السلامة اصل والعيب عارض كذا فى العناية ثم اذا اثبته حلف قبل هذا حشو لا طائل تحته لان قوله لم يحلف البايع حتى يثبت انه آبق عنده يغنى غناءه اقول لا مجال لان يكون حشوا لانه ان كان حشوا يكون بمتعلقه وهو قوله بالله ما ابق قط الخ لانه حال من فاعل حلف او بدونه لا سبيل الى الاول وهو ظاهر ولا الى الثانى لانه لا يتعلق بالتحليف المنفى فلا بدّ له من ذكره مثبتا كما لا يخفى قوله مع انه فعل الغير اى ان الاباق فعل الغير وهو العبد قوله لان البايع يدعى تسليم المبيع سليما الخ يريد به ان التحليف فى الحقيقة هنا استحلاف على فعل نفسه وهو تسليم المبيع سليما يعنى الاستحلاف يرجع الى ذلك التسليم دلالة قوله بالله ما ابق قط وهذا باطلاقه شامل انه ما ابق عند البايع ولا عند بايع بايعه الى ان ينتهى لان كلمة قط لعموم السلب فى الماضى فان العيب لو وجد عند بايع بايعه يرده المشترى كما فى القنية والبزازية كما فى البحر الرائق ولكن يرد على هذا الاطلاق انه يشمل ما لو ابق عند الغاصب اذا لم يعلم منزل مولاه او لم يقدر على الرجوع اليه وقد سبق ان الهارب من الظلم لا يسمى ابقا بل يسمى هاربا وان الهرب ليس بعيب واباقه عن الغاصب ليس الا هربا من الظلم فيكون هاربا لا ابقا فلا يشمله الاطلاق تدبر العلم عنده تعالى وايضا اورد على هذا الاطلاق شارح النقاية القهستانى بان التحليف بانه لم يأبق فى الازمنة الماضية لا فى يده ولا فى يد غيره حكم ليس له نظير قريب من تكليف بما لا يطاق بل المعنى باع العبد وسلمه حال كونه غير حادث الاباق عند البايع الى وقت التسليم اقول ومن الله التوفيق قد سبق ان التحقيق فى دعوى الاباق ان البايع يحلف على فعل نفسه وهو تسليم المبيع سليما ولذلك يحلف على البتات وقد علم يقينا انه

فيه كلام على القهستانى حيث لم يفصل كيفية الدعوى منه

لم يأبق عند نفسه الى وقت التسليم واباقه عند غيره لم يسمعه من احد سوى المدعى لو ادعى به والاصل عدم الاباق كما هو الظاهر فيمينه مطلقا على البتات صحيحة تغليبا او بناء على ظنه وهو فيها بار اذ ليس فى وجود اباقه فى الازمنة الماضية ما يورث العلم بل الظن بل الشك حتى يمنع يمينه والاحكام الشرعية مبتنية على الظن واليقين فالتحليف بانه لم يأبق فى الازمنة الماضية لا فى يده ولا فى غيره لا يكون من قبيل تكليف ما لا يطاق كما ظن فظهر وجه ما اتفق الفقهاء من ان التحليف فى دعوى الاباق على البتات ولم يتعرض احد منهم انه لو كان الدعوى متضمنة لدعوى اباقه عند غير البايع يحلف بعدم العلم لا بالبتات تدبر العلم عنده تعالى قوله او ماله حق الرد عليك من دعواه هذه هذا تحليف على الحاصل بالسبب قال الامام فخر الاسلام رحمه الله تعالى ان الاحوط والانظر لهما ان يحلف على الحاصل وكذا فى سائر الدعاوى وهو رواية عن ابى يوسف رحمه الله تعالى ذكره الامام الحصيرى وهكذا فى الذخيرة رحمه الله تعالى وجه كونه انظر واحوط ان كلا من المحلف به الاول والثالث يكون فيه ترك النظر للبايع لانه يجوز ان العيب قد كان الا ان المشترى رضى به او ابرأه عنه بخلاف التحليف على الحاصل بالسبب كذا فى تنوير تلخيص الجامع الكبير قوله وقد كان ابق عند غيره اطلقه تشمل اباقه عند بايع البايع ومورثه وواهبه والمودع والمستاجر والمستعير والغاصب لا الى منزل مولاه مع القدرة على الرجوع اليه فالاباق فى كل من هذه الصور عيب كما فى الشروح قوله واختلفوا على قول الامام كون المسئلة خلافية بينه وبينهما ذكر فى النوادر وهو اختيار الطحاوى ومن المشايخ من قال يستحلف بلا خلاف بينهم كابى بكر بن حامد ذكره ابو المعين النسفى قوله ولو على ما قال البعض من انه لا يحلف عنده قال فى الكافى هو الاصح ورجح ابن الهمام عليه الرحمة قول من قال انه يحلف عنده ايضا بانه لا فرق بين دعوى العيب ودعوى الدين فى ان كلا من العيب والدين عارض فمن ادعى باحدهما يلزم الجواب على المدعى عليه من غير اشتراط الاثبات ورده ابن النجيم عليه الرحمة وكذا المقدسى بما فى معراج الدراية من الفرق بينهما وهو لو شرط اثبات الدين لم يتوصل المدعى الى احياء حقه لانه ربما تعذرت عليه بخلاف العيب فانه مما يعرف بآثار تعاين او بقول الاطباء او القابلة قوله فى قدر المبيع قيد به لانه لو كان اختلافهما بعد القبض فى اصل المبيع بان جاء المشترى ليرده بخيار العيب فقال البايع ليس هو المبيع فالقول للبايع كما فى العمادية اطلق القدر فتشمل قدرا من حيث الذات ومن حيث العدد فالقول للمشترى فى كل منهما بخلاف القدر من حيث الطول والعرض فالقول فيه للبايع وتمامه فى الظهيرية من فصل الاختلافات من البيوع قوله جزء تفع تحصيص الثمن اى جعل الثمن حصة حصة من حصص الشئ اذا جعله حصة حصة قال فى فتح القدير ومن اشترى جارية او غيرها من الاعيان وتقابضا فقبض البايع الثمن والمشترى الجارية فوجد بها المشترى عيبا فجاء ليردها فاعترف

تحليف على الحاصل كونه احوط فى جميع الدعاوى منه

البايع بما يوجب الرد الا انه قال بعتك هذه واخرى معها وانما تستحق
على رد حصة هذه فقط لا كل الثمن وقال المشتري بعتنيها وحدها فانه ذو
جميع الثمن ولا بينة لاحدهما فالقول قول المشتري انتهى فظهر ان من
زعم ان التخصيص بالخاء المعجمة وصور المسئلة عليه لم يصب ولم يوافق
تصويره قول المصنف بعد التقابض كما لا يخفى قوله ولهذا قال اى
المصور في تصوير المسئلة وجهه ان احد المبيع المتعدد المقبوض اذا رد
بخيار العيب يسترد حصته من الثمن قوله فالقول للمشتري اى
مع اليمين واذا اقام المشتري بينة على ما ادعاه مع قبول قوله تقبل
لان البينة تقبل لاسقاط اليمين عن القابض كالمودع يدعي الرد او الهلاك
ويبرهن يقبل وان كان القول له كذا في الذخيرة من باب الصرف قوله
كما في الغصب اى اذا ادعى المغصوب منه انه غصبه هذا مع اخر فانكر
الغاصب فالقول قوله قوله اشترى عبدين اراد بهما شيئين افرد
احدهما بالانتفاع واما اذا لم يكن كذلك ولو عادة كزوجي الخف ومصراعي
الباب فليس له ان يرد المعيب خاصة ولو قبضهما بل يردهما او يمسكهما
لانهما في المعنى كشيء واحد كما في المبسوط وذكر في الفوائد الظهيرية وايضاح
الكرماني انه لو اشترى ثوربن الف احدهما الاخر بحيث لا يعمل بدونه
لا يملك رد المعيب وحده ولو قبضهما قوله رد المعيب فقط اى بحصته
من الثمن غير معيب لانه داخل في البيع سليما عن العيب ذكره في شرح
الطحاوي قوله قيل هذا اذا كان في وعاء واحد الخ قال به الفقيه ابو
جعفر وكان يفتي به ويزعم انه رواية عن اصحابنا ذكره في الذخيرة
وما عليه اطلاق المتن مختار الامام السرخسي وقد قال الفقيه ابو
الليث ان تاويل الفقيه انما يصح على قول محمد واحدى الروايتين
عن ابي يوسف لا على قول ابي حنيفة وقال ابن الهمام هذا اذا كان
المعيب من جنس كالبحيري والباقي من جنس كالصعيدي اما اذا كان
الكل من جنس واحد فيرد الكل او يأخذه قوله واما اذا كان قبل القبض
اى اذا كان استحقاق البعض قبله هذا يقتضي ان يقدم قوله بعد
القبض على قوله يخير كما هو الظاهر قوله وفي الثوب اراد به
القيمي فيشمل العبد والدار كما في النهاية وينبغي ان يكون الارض
كالدار كما في البحر الرائق ولو استحق بناء الدار قبل القبض يخير المشتري
بين اخذ العرصة بحصتها من الثمن او تركها وبعد القبض باخذ العرصة
بحصتها منه ولا خيار والشجر كالبناء ولو احترقا او قلعهما ظالم قبل
القبض اخذ العرصة او العرض بجميع الثمن او ترك ولا ياخذها بالحصة
بخلاف الاستحقاق كما في الجامع الفصولين قوله اشترى جارية
ولم يتبرأ من عيوبها الخ هذه المسئلة قد سبقت في اول الباب مع نوع
تفصيل ثم لم يذكر هنا فهي تكرار محض قوله اما اذا قضى على البايع
بالرد اقول تصوير القضاء بالرد عليه ينبغي ان يكون هكذا نصب
القاضي وكيلا مسخرا عن الغائب فسمع دعوى مدعي العيب فاثبت

فيه كلام على غير واحد من الناظرين هنا
٢

في صورة شراء الارض مع الاشجار
مصححه

في صورة شراء الدار مع البناء
مصححه

المشترى

المشتري الشراء والعيب وطلب الوكيل التحليف بانه ما رضي به او ابرأه
عنه فحلف فقضى القاضي بالرد على البايع ثم وضعه عند الوكيل المسخر لو عدى
او عند غيره ويدل عليه ما سبق من الخانية في خيار الشرط من ان القاضي
ينصب خصما عمن عليه الخيار ليرده عليه قوله مداواة المعيب مبتدأ
خبره قوله رضا والاصل فيه ان المشتري اذا تصرف في المبيع بعد العلم
بالعيب تصرف الملاك بطل حقه في الرد لانه دليل الرضا بالعيب وذلك
كالمداواة الخ اطلق المداواة ولكن المراد مداواة عيب وجده المشتري
فيه اما مداواة عيب قد برئ منه البايع فانه لا يمنع رده كما في الولوالجية
قوله واستخدامه اطلقه فشمل انه لو استخدمه بعد العلم بالعيب
ولو مرة سقط الرد لان الاستخدام للاختبار لم يشرع لاجله خيار
العيب بخلاف خيار الشرط كما في فتح القدير وذكر في المبسوط ان الاستخدام
بعد العلم بالعيب لا يكون رضا استحسانا لان الناس يتوسعون فيه
ونقل في البزازية عن السرخسي الصحيح ان الاستخدام رضا بالعيب
في المرة الثانية الا اذا كان في نوع اخر وعليه كلام الكافي وجهه ان
الاستخدام مرة لا يختص بالملك كما في الذخيرة وفي الصغرى الاستخدام
مرة واحدة لا يكون رضا الا اذا كان على كره من العبد بان يكون ما امره
به فوق العادة فكذلك يكون رضا كما في الذخيرة قوله ولو كان ركوبه
للرد لا يكون رضا ولو ركبه ليرده فعجز عن البينة فركبه جائيا فله الرد
كما في جامع الفصولين وكلام صاحب الخلاصة على ان الركوب للرد لم يكن
رضا اذا لم يجد بدا من الركوب حتى لو وجد بدا منه يكون رضا واختاره
في الذخيرة قوله واذا عدم الضرورة بان لم يكن المشتري عاجزا عن
المشي ويتساق ذلك او بقاد وكان العلف في العدلين وركب عليها
يكون رضا كما في الخانية قوله قطع المقبوض قيد بالقبض لانه لو قطع
عند البايع او جلد للزنى عنده فمات عند المشتري به رجع بالنقص عند
ابي حنيفة ايضا كما لو باعه مريضا فمات عنده كما في المقدسي قوله بسبب
كان عند البايع وهو السرقة او قتل نفس او ردة او قطع طريق قوله
واخذ ثمنيهما اى ثمن المقطوع والمقتول ما قاله المصنف ما في عامة شروح
الجامع الصغير وبعض روايات المبسوط واما في جامع التمرتاشي و
رواية عن المبسوط وفي شرح الطحاوي للاسبيجابي انه لو قطعت يده
بعد القبض الى اخر الصورة ان شاء رضي بالعبد الاقطع ورجع بنصف
الثمن وان شاء رده ورجع بجميع الثمن كما في فتح القدير ولو مات العبد
او حتف انفه قبل الرد لا يرجع الا بنصف الثمن عنده وبالنقصان
عندهما كما في المقدسي قوله ولم يعلم به لا عند الشراء ولا عند
القبض اما لو علم به عند احدهما كان رضا ولا يرجع بشيء قوله فيضاف
الوجود الى السبب السابق فينتقض قبضه كما لو استحقه مستحق او
هلك في يد البايع كما في المنبع اقول ومن الله التوفيق ان قولهما هو الراجح
في صورة القطع وقوله هو الراجح في صورة القتل لان القطع لم ينافـ

قوله الصحيح ان الخ يظهر منه ان الاستحسان في هذه المسئلة مرجح وذا من جملة النوادر وسيجيء تفصيله في مسائل شتى مصححه

المالية وهو النظر والقتل بنا فيها لان مستحق القتل لاقيمة له اذ القيمة عبارة
عن العزة وعزة الاشياء باعتبار تموّلها وادّخارها لاقامة المصالح
ومتى يستحق العبد القتل بفوت القيمة كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله
باع بشرط البراءة اى براءة البايع عن الدعوى والرد عليه من كل عيب
فى المبيع حيوانا كان او غيره كما فى المنح قوله ويدخل فيه اى فى هذا الابراء
الظاهر اذ يقال فى هذه البراءة وتذكير الضمير لعدم اعتداد بتاء المصدر
وايضا يدخل فى البراءة ما علمه البايع وما لم يعلمه وما وقف عليه المشترى
وما لم يقف عليه وسواء سمى جنس العيوب او لم يسمها اشار اليه او لم يشر
كما فى المنح ولكن اجمعوا على انه لو قال من كل عيب به لا يبرأ عن الحادث لانه
لما قال به اقتصر على الموجود وكذا اذا خص ضربا من العيوب مع التخصيص
كما فى الذخيرة وشرح الطحاوى قوله فوجد زيد به عيبا اى عيبا يحدث
مثله وهو المراد قوله لظهور انه لا يخلو الخ ولكون الاخبار بنفى كل عيب
اخبارا بما هو مجهول لانه مما لا يوقف عليه فتيقن القاضى الخ قوله لاحاطة
العلم به ولم نتيقن بكذبه فيما اقر به لجواز ان يحدث العور او الشلل
بعد اقراره قوله بان قال اى زيد حين ساومه بشر ليس به اى بالغلام
اصبع زائدة ثم وجد به اصبعا زائدة بهذا العيب على بكر البايع واقام البايع
بينة انه قال للسائم اشتره فانه ليس به اصبع زائدة كان لزيد المشترى
ان يرده على البايع لانا نتيقن بكونه كاذبا ولا حكم للاقرار الكاذب بيقين
كما فى تنوير تلخيص الجامع الكبير قوله لان الموجود من البايع الثانى
السكوت وذلك انما يدل على رضاه به لا اقراره به وبينهما فرق وذلك
لان الرضا بعيب اخبر به البايع الاول لا يدل على ثبوت العيب فلا يكون
حجة على المشترى الاول بخلاف اقراره به لان اقرار الانسان حجة فى
حقه كما فى تنوير تلخيص الجامع قوله ولم يوجد بل الموجود فيه ان المشترى
كانه نجانا او دبره او استولده وفى اكثل رجع بنقصان العيب وقد سبق
فكذا فى هنا قوله لان الامين لا ينتصب خصما اراد بالامين هنا اعم
من الامام وامينه لان الامام فى الحقيقة امين الغنائم ووجه عدم
انتصاب كل منهما خصما فى ذلك لان بيع الغنيمة منهما حكم والحاكم لا يصلح
خصما فيما حكم به والتفصيل فى التنوير قوله بل الامام ينصب له خصما
الملق الخصم فتمل انه ينصب اما ذلك الامامين الذى باعها او غيره
قوله ولا يحلف اى الخصم لان فائدته النكول وهو اقرار تقديرا
ولو اقر بالعيب صريحا لم يعتبر بل ينعزل باقراره عن كونه خصما فى دعوى
الرد بالعيب فلا يرد عليه قوله اى ان نقص الثمن الاخر اى الثمن الثانى
قوله من اربعة الاخماس التى هى حق الغانمين يعطى من بيت مال الخراج
الذى هو حق الغانمين وان كان من الخمس الذى هو حق الفقير يعطى
من بيت مال الزكوة هو حق الفقير ومثل ذلك اذا كان المبيع من الغنيمة
حرا او مستحقا فان كان من الاربعة الاخماس يعطى العوض من بيت
مال الخراج وان كان من الخمس يعطى من بيت مال الزكوة كما فى التنوير

بعض ماذكر مأخوذ من الذخيرة ٢

لان حرف الالصاق يقتضى وجود العيب فى الحال كما فى تنوير تلخيص الجامع الكبير منه

كون السكوت رضا لا اقرارا

سبق تفصيله من هذه الحاشية فى فصل الجزية منه

باب البيع الفاسد لما فرغ من بيان البيع الصحيح بنوعيه اللازم وغير
اللازم شرع فى بيان البيع الفاسد تحقيقا للمقابلة وهذا القدر يكفى
فى تلقيب هذا الباب بالبيع الفاسد وايضا يوجب معنى الفساد فى جميع ما
فى هذا الباب اذ الفاسد فائت الوصف والباطل فائت الاصل والوصف
والمكروه فائت وصفا كالكمال والموقوف فائت لزوم الوصف فيكون فائت
الوصف موجودا فى الجميع فنسبة الباطل الى الفاسد كنسبة الانسان الى
الحيوان فالفاسد اعم من الباطل فلهذا حسن التلقيب به وهو ان الوجهان
اوجه من توجيه المصنف كما لا يخفى قوله والباطل ما لا يصح اصلا ووصفا
اقول المذكور فى عامة كتب الاصول ان الباطل هو الذى لم يكن مشروعا
لا باصله ولا بوصفه والفاسد ما كان مشروعا باصله لا بوصفه بمعنى
انه لو خلى الاصل عن الوصف لكان مشروعا واتصافه بالوصف المنهى عنه
منعه عنه والاصل راجح على الوصف ولذلك لم يوجب فساده نفى المنهى
عنه مشروعا باصله وبه يختلف الحكم بين الفاسد والباطل فظهر ان المراد
بالمشروعية الجواز والصحة ومن سلب صحة الاصل ومشروعيته باتصاف
وصفه الغير المشروع فلا يجد فرقا بين الفاسد والباطل وذا ليس بمذهبنا
تدبر والعلم عنده تعالى قوله بطل بيع ما ليس بمال قدّم بيان البيع الباطل
على الفاسد بناء على انه اقل والعرب ابدا تقدم فى الذكر الاقل من كل
مقترنين ومن ذلك التغليب فى القمرين والعمرين صرح به ابن عطية فى تفسير
قوله تعالى لا يغادر صغيرة ولا كبيرة الا احصاها وعلى ان بطلان البيع
غاية فى كونه خلاف الاصل اذ الاصل فى البيع الصحة والنفس تتشوق الى
ذكر خلاف الاصل قوله كالدم اى الدم المسفوح اما بيع الكبد والطحال
فانه جائز وصورة الربح مثلا رجل ملأ القربة بالربح وسدّ فمها فباعها
بالبيع باطل قوله والحرّ اطلقه وهكذا وقع الاطلاق فى عامة الكتب
ولكن ذكر فى منية المفتى والفتاوى الصغرى اذا باع الحربى ولده من مسلم
فى دار الحرب عن الامام انه يجوز ولا يجبر على الردّ وعن ابى يوسف انه
يجبر على الردّ اذا خاصم الحربى اما اذا دخل دارنا بامان مع ولده فباع الولد
لا يجوز فى الروايات كلها قوله والميتة اراد بها ما سوى السمك والجراد
وقوله الميتة مشددة صفة الميتة المخففة يراد بالثانية الصفة واللام
فيها الموصول وقوله حتف انفها معمول الصفة والموقوذة اى المضروبة
بالخشبة حتى ماتت قوله ومنه حق التعلى وهو متعلق بهواء الساحة وهو
ليس بمال غير ان لصاحب العلو حق المقام على سقف السفل كذا فى الفصول
العمادية قوله وهو حبل الحبلة بفتح الحاء والباء وقد تسكن نتاج النتاج
وهو يعمّ الدواب والناس كما فى تلخيص النهاية وذكر فى المبسوط والبدايع
الحبلة بكسر الباء هو الحبلى وفى الصحاح كسر الباء خطاء والمراد ما سيولد
والآن ليست بحامل له قوله وبيع امة الخ الظاهر انه معطوف على قوله
بيع ما ليس بمال وعطف قوله ومتروك التسمية على قوله امة وانما افرده
بالذكر مع ان الاول من قبيل بيع المعدوم والثانى من قبيل بيع الميتة لان

فيه كلام على صاحب البحر الرائق ٢

والواو فى قوله والميتة بتشديد التاء على ما وجد فى اكثر النسخ شرح لا متن منه

وعليها جائز فى الظاهر هو صفة بعد هذا القيد ٢

المشار اليه فى قول العامة بعت هذه الامة مال موجود وانما المعدوم المسمى
والاعتبار فى مختلف الجنس الى التسمية لا الاشارة به يعد من قبيل المعدوم
لا مطلقا ولان كون متروك التسمية ميتة مجتهد فيه فباعتبار مال ماله — فيه كلام على المولى عزمى زاده
وباعتبار ليس بمال فناسب الافراد عن بين المتفق عليه على ان العقد بانها
امة مع انه عبد صحيح عند زفر ولكن المشترى تخير وهكذا صورة العكس
فظهر انه مختلف فيه ايضا فناسب الافراد ايضا واشار بهذه المسئلة
الى ان الذكر والانثى من بنى آدم جنسان كما قال به اهل الحق وهو الحق خلافا
للفلاسفة لان اختلاف الحقائق يعرف باختلاف الخواص لا باصل المادة — الذكر والانثى جنسان من بنى آدم عند اهل الحق
فالاعتبار الى اصل المادة يقتضى كون الفرس والانسان جنسا واحدا لاتحاد
مادتهما وهى الطبيعة كما فى المنح والى ان بيع البهيمة على انه ذكر وهى انثى
او بالعكس يصح اتفاقا لكن المشترى بالخيار لفوات الوصف المرغوب فيه
كما فى البرجندى وغيره **قوله** انه امة لو انث الضمير باعتبار الخبر كما فعل
فى عكسه لكان احسن لان كلا من التذكير والتأنيث باعتبار الخبر مستفيض
من غير فرق وعليه قول ابن الحاجب فى الكافية المبنى وهى المضمرات الخ **قوله**
والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا كالمنفعة بالسكنى او الاستخدام
وعدم كون حبة ما لا صرح به خواهر زاده ايضا كما فى كشف الكبير **قوله** فان
قيل ينبغى الخ وجه ورود هذا السؤال مع جوابه ان بيع متروك التسمية
عامدا لما عد من البيوع الباطلة مع ان الشافعى قد جوزه ولم يعده من قبيل
الفاسد فضلا عن الباطل وكان يرى انه من قبيل مجتهد فيه فمن شانه تنفيذ
البيع فيه بقضاء القاضى اراد فى جوابه بيان ان ما ذهب اليه الشافعى خطا
محض لما انه اجتهاد فى مقابلة النص وذا لا يقبل التنفيذ اصلا والمسئلة
تفصيلها فى كتاب القضاء به **قوله** ولا مساغ للاجتهاد وفى بعض النسخ
ولامتناع الاجتهاد وهو تحريف بين كما لا يخفى **قوله** والمدبر اراد به
المدبر المطلق لا المقيد فان بيعه يصح بالاتفاق **قوله** جائز كما مر بالمال
كما مر فى اوائل كتاب البيع **قوله** لانه اى الثمن لا يفيد الحكم الى الانعقاد
فى طرف المبيع الخ وقوله فكذا التبع بفتح التاء الفوقانية اراد به الثمن
وقوله فاذا لم يوجد ذلك اى تملك مال اخر لا يثبت اى الثمن فى الذمة
فلا يثبت فيه الملك اى فى الثمن **قوله** وان قوبلت بعين اراد بالعين — فيه كلام على البرجندى
ما يقابل الثمن خلقة وهو ما يتعين بالتعيين فيدخل فيه ما يكال ويعد
ويوزن ماعدا الموزون الثمن الخلقى فبيع غير متقوم بواحد منها فاسد
لا باطل كبيعه بالثوب لانها تتعين بالاشارة فى البيع بخلاف الثمن
الخلقى فانه لا يتعين فيه ولو اشير اليه صرح به صاحب التشنيف فى
قاعدة كلية ذكرها فى صدر كتاب البيع ومن هذا يظهر حسن تبديل
عبارة الهداية الدين بالثمن فان الكيل والمعدود والموزون مما يقبل — فيه كلام على المولى عزمى زاده
كونه دينا فى الذمة فيوهم ان بيع نحو الخمر بواحد منها باطل كبيعه بالثمن
وليس كذلك وحسن مصلحة التقابل بين الدين والعين بعد السلامة
عن ايهام خلاف المقصود كما لا يخفى واراد تقابلها بعين معين حتى لو

كان العين غير معين فالعقد باطل فى شرح الرشيدى لاصول فخر الاسلام
قوله وبطل ايضا بيع قن ضم الى حر اى بان جمعهما فى ايجاب واحد ولم يكرر
الايجاب وقد شرط فى قبول العقد فى كل منهما قبول عقد فى الاخر وفى الحقائق
الجمع بين العبد ومعتق البعض كالجمع بين العبد والحر لان كتابة معتق البعض
لا يقبل الفسخ وان عجز عن السعاية انتهى **قوله** وان سمى ثمن كل هذا
بناء على قول ابى حنيفة واما عندهما فلو سمى ثمن كل منهما جاز البيع فى القن
والذكية كما هو المذكور فى الهداية ولكن النسفى حكى عن ابى يوسف روايتين
فى رواية يوافق امامه وفى رواية يوافق محمدا وبطلان البيع فى القن مع الحر
والميتة مع الذكية مذكور فى الهداية ايضا والمذكور فى المبسوط ومنظومة
النسفى فساده وانت خبير بانه لا شك ان لفظ الفساد مستعار عن البطلان
فى حق الحر والميتة كما فى المنح اقول ينبغى ان يكون العقد فاسدا فى حق القن
والذكية اذا سمى ثمن كل وعليه كلام الامام السرخسى فى اصول الفقه حيث
قال لم ينعقد العقد صحيحا والمتبادر مقابلة الصحيح بالفاسد لا الباطل
اذ لو كان المراد بنفى الصحة البطلان لقال لم ينعقد فى القن اصلا تدبر العلم
عنده تعالى **قوله** لقبول المبيع اى لقبول المال المبيع وقوله مبطل للبيع
خبر مبتداء وهو جعل غير المال وجهه ان البيع يبطل بالشرط الفاسد ولم
يذكر وجه قولهما فى صحة العقد عند تسمية ثمن كل وحقيقة الكلام فيه يرجع
الى الخلاف فى تعدد الصفقة واتحادها فعند ابى حنيفة انما يتعدد بتكرر لفظ
البيع وتفصيل الثمن وعندهما تتعدد بتفصيل الثمن صرح به فى المنح مفصلا
وقد سبق ان الفتوى على قولهما فيظهر منه ان المصنف ترك القول المفتى به — فيه كلام على المصنف
كما لا يخفى **قوله** وصح بيع قن ضم الى مدبر الخ اطلقه فشمل ان سمى لكل
واحد ثمنا او لم يسم لان هذا بيع بالحصة بقاء وقوله او قن غيره عطف على
قوله مدبر وقوله وملك عطف على قوله قن فى بيع قن فى قن نفسه وملك
نفسه مع البيع لانه بيع بحصة من الثمن بقاء ولهذا لا يشترط بيان ثمن كل
واحد فيهما ايضا كما فى المنح وكون الوقف من قبيل المدبر هو الصحيح كما فى الكافى
واشار بكونه صحيحا ان عدم الصحة فى الملك رواية وهو قول زفر ايضا
وقد افتى به شيخ مشايخ الاسلام فى ديار الروم المولى ابو السعود جامع
اشتات العلوم عليه رحمة ربه الودود واعترض عليه القاضى بعسكر
اناطولى الشهير بجلوى امير بانه مخالف للصحيح والمنقول الصريح وتبعه
جمع من الموالى منهم ابن العربى والقاضى پرويز وغيرهم وكتبت فيه
رسائل منها ما كتبه المقدسى حيث اطنب الكلام فى رد فتواه وبعضهم
وافقوا المفتى وابن النجيم من جملة الموافقين فى الافتاء ولكن صرح بالايراد
والاعتراض عليه فى شرحه البحر الرائق ومحصل ما تمسك به
واستند اليه المفتى انه فرق بين وقف حكم بصحته ولزومه ووقف
لم يحكم بذلك فالاول من قبيل الحر فيسرى الفساد للملك المضموم
والثانى من قبيل المدبر فى كونه مجتهدا فيه وما فى الكافى محمول على الثانى
اقول يرى هذا الفرق حقا لان المدبر كما لم يخرج عن الرق بالكلية وبذلك

كان محل البيع فيدخل ابتداء كذلك الوقف الغير المسجل لم يخرج عن الملكية لانه مختلف فيه فى المذهب بخلاف المسجل فانه لم يبق فيه الملكية اصلا فيكون كالحر مع ان معظم ما اعترضوا عليه ما فى الخانية وغيرها ان الوقف يقبل البيع اما بشرط الاستبدال وهو صحيح على ابى يوسف المفتى به او بضعف غلته كما هو قولهما او بورود الغصب عليه ولا يمكن انتزاعه فللناظر بيعه او بقضاء قاض حنبلى ببيعه فان عنده يجوز بيع الوقف ويشترى ببدله ما هو خير منه فكيف يجعل الوقف كالحر مع وجود هذه الاسباب المجوزة لبيعه اقول ومن الله التوفيق قد عرفت ان ما فرق به المفتى حسن وما ابتنى عليه من الجواب احسن ولله دره شكر الله تعالى سعيه فالايراد الاول مدفوع بان يقال الاصل فى الوقف عدم جواز البيع لجوازه هنا ناش من شرط الواقف الاستبدال فى طلب الوقف فشرطه كالنص فيعمل به والثانى مدفوع بان جواز بيعه فى ذلك لضرورة خوف الهلاك بالكلية والثالث مدفوع بانه لو دفع الى حنفى قضاء حنبلى انما يحكم بمقتضى مذهبه اذ الحكام فى زماننا مقلدون فلا يكون له رأى فيه وقد ولى ليحكم بمذهبه بل بالقول القوى فيه فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم وقد افتى بالمنع شيوخ مشايخ الاسلام فى الدولة العثمانية صونا للمذهب عن الهدم فظهر ان القول ما قاله المفتى كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** فيجب الى مدبر والمكاتب وام الولد كالمدبر كما فى المقدسى بقى ان تقويم المدبر وام الولد باعتبار المضموم اليهما ما هو حتى يتعين حصة المضموم من ثمنهما وقد صرح فى السراج الوهاج هنا ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قنا على الاصح وعليه الفتوى انتهى وقد تقدم فى بابه ان قيمته نصف قيمته لو كان قنا وبه يفتى وان قيمة ام الولد ثلث قيمتها قنة والافتاء بالنصف منقول فى الفتاوى الصغرى وصرح به فى البناية وفتح القدير هنا اقول اذا صح فى المسئلة قولان فالقاضى والمفتى بالخيار بايهما شاء **قوله** وبيع لا يجيز له الخ عطف على قوله بيع قن ضم الى حر فيكون من مسائل البيع الباطل كما هو الظاهر ولكن فى هذا العطف نوع تعقيد لان قوله وصح بيع قن الخ من المتن لا محالة وهو معطوف على بطل المقدر فى وبيع قن ولما وقع الفصل به لزم ان يصرح بذكر العامل لدفع احتمال ان يعطف على الاقرب مع انه غير جائز هذا وكثيرا ما يوجد فى عبارته من ازة عند الحاق المسائل لا يخفى على من تدرب **قوله** وحكمه اى حكم البيع الباطل الخ وذكر حكم آخر له فى الفتوى الصغرى وهو انه اذا اختلفا فى الصحة والبطلان فالقول لمن يدعى البطلان لانه منكر للعقد واذا اختلفا فى الصحة والفساد فالمختار ان القول لمن يدعى الصحة انتهى **قوله** لم يضمن لان المقبوض امانة عنده وهذا رواية الحسن عن ابى حنيفة واختارها احمد الطواويسى وعند بعض المشايخ كشمس الائمة السرخسى وغيره الضمان بالمثل او بالقيمة وقيل الاول قوله والثانى قولهما كما فى فتح القدير والصحيح هو الضمان كما فى القنية **قوله** وهو ان يسمى الثمن سواء كان من جهة البائع او من جهة المشترى وقد سبق تحقيقه فى باب خيار الشرط وقوله نص عليه اى على حكم المقبوض على سوم الشراء ذلك **قوله** وفسد

الوقف بعد ما صح شرائطه لا يحتمل البيع وهذا هو الصحيح وعليه الفتوى من ابن همام وانت خبير اذا حكم بلزومه وزوال الملك عنه لاحد كيف يحتمل صحة بيعه منه

ايضا بيع عرض بالخمر اراد بالخمر ما لا غير متقوم قيد به لان بيع ما سواها من الاشربة المحرمة كالسكر ونقيع الزبيب والمنصف جائز عنده خلافا لهما كما فى البدايع ثم فساد البيع انما هو فى العرض واما فى الخمر فهو باطل حتى لا يملك عين الخمر ولا قيمتها كما فى البرجندى **قوله** وفسد بيع سمك لم يصد صدد عن المشايخ يعنى ان لم يجز بيع سمك لم يصد وعدم الجواز يشمل البطلان والفساد وحكم صدر الشريعة بان بيعه بالثمن المطلق باطل وبالعرض فاسد وظاهر كلام المصنف ان بيعه فاسد فى كلا نوعيه وقد صرح فى القنية نقلا عن سير سمرقندى بان بيع السمك فى الماء باطل قطعا اقول الظاهر ان بيعه فى نوعى هذه الصورة باطل قطعا وفى صورة اوصيد والقى الخ فاسد قطعا لانه مملوك لكن فى تسليمه عسر **قوله** واما اذا كان له ولد هكذا فى الشرح والظاهر ذكر كما هو مقتضى قوله يطير منه ثم يرجع اليه ولان وجدان وكره يكفى ولا حاجة الى ان يكون له ولد عند البايع كما لا يخفى **قوله** وبعده اى بعد الاخذ مملوك الا انه لما ارسله كان غير مقدور التسليم فيكون الفساد فى هذه الصورة بمعناه ثم لو قدر على التسليم لا يعود العقد الى الجواز عند مشايخ بلخ وعلى قول الكرخى يعود وكذا عن الطحاوى وبالاول اخذ جماعة مشايخنا وقالوا يحتاج الى تجديد عقد وهكذا ذكر شيخ الاسلام كما فى المنبع نقلا عن الذخيرة وغيرها **قوله** وفسد ايضا بيع الحمل اى المحمول فى بطن امه وصرح فى فتح القدير بان بيعه باطل وهكذا فى المنبع والتشنيف والبرجندى حتى قال ولعله انتفاخ وهذا البيع باطل لانه مشكوك الوجود او معدوم انتهى وفى السراج لو باع الحمل وولدت امه قبل الافتراق وسلم لا يعود صحيحا وكذا هبة وكتابة **قوله** للغرر بفتحتين الخطر وهو ما فيه تردد بين ان يكون وبين ان لا يكون كذا فسره الازهرى فقوله لاحتمال كونه انتفاخا بدل من قوله للغرر **قوله** وصوف على ظهر الغنم وفى السراج لو سلم الصوف واللبن بعد العقد لم يجز ايضا ولا ينقلب صحيحا انتهى **قوله** ذكر القطع اولا لان موضع القطع غير متعين فيقع النزاع فلم يبق مقدور التسليم كما فى المنبع **قوله** الا بضرر لم يوجبه العقد والمراد ضرر فى غير المبيع صرح به فى المنبع وضرر لم يوجبه العقد غير مشروع فيفسد به وممر قال الشيخ جلال الدين رحمه الله تعالى وفى الفوائد العقد مشروع والضرر غير مشروع فالعقد الذى فيه ضرر لا يكون مشروعا ولا يلزم المحاباة لانه ليس فيه تفويت باستهلاك المال انتهى **قوله** فيتمكن اى البايع من الرجوع ولا يرضى به وقوله ويتحقق وقع فى عامة الشروح بالفاء هكذا فيتحقق النزاع فيمتنع التسليم والتسلم فلهذا فسد العقد وقوله وبهذا التقرير وهو قوله اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه العقد الخ **قوله** والمراد فيه من الزبن وهو الدفع لان كلا من المتعاقدين يدفع صاحبه عن حقه بما يزداد منه او لان كلا منهما اذا وقف على غبن يريد فسخه والآخر امضاءه **قوله** بجد وصفة ثمر بالدال المهملة لان الجداد بالمهملة يختص بالنخل وبالمعجمة عام فى قطع الثمار وبالزاء المعجمة اخت الراء المهملة قبل للصوف وقيل للنخل كذا فى المقدسى **قوله**

لان من شان المال ان يتموله احد ويكون تحت قهر يده ولو فى الجملة وسمك لم يصد ليس كذلك فلا يعد بيعه صحيح الاصل

اشار بهذا ان قدرته لم يكن فى مجلس العقد

اى المال الباقى فى طرف البايع

مثل كيله حال من الثمر على النخيل والضمير المجرور عائد الى تمر مجذود وقوله
خرصا تمييز عن مثل كيله قوله لزم اى بلا تأمل ولا رؤية ولا اجبار عيب
بعد ذلك ولكن لا بد ان يسبق ترا منهما على الثمن بنه عليه بقوله يتساوم
قوله والحق بهما الثالث بدلالة النص اقول لا حاجة لهذا الاعتبار بل صورة فيه كلام على المصنف م
القاء الحجر منهى عنها صريحا ايضا حيث قال فى المصابيح وعن ابى هريرة رضى الله
عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر
وقال الشيخ زين العرب فى شرحه بيع الحصاة ان يقول المشترى للبائع
اذا نبذت اليك الحصاة فقد وجب البيع وفى شرح هو ان يقول بعتك من
السلع من ما يقع عليه حصاتك اذا رميت بها او من الارض الى حيث ينتهى
حصاتك وفى شرح هو ان يقول البائع للمشترى اذا نبذت اليك الحصاة
فقد وجب البيع بينى وبينك والكل فاسد لانها بيوع الجاهلية وكلها غرر
لما فيه من الجهالة انتهى والعلة التى ذكرها فى فساد بيع لبن فى ضرع بقوله
للغرر ماخوذ من اخر هذا الحديث صرح به فى الكافى وغيره حتى اورده نفسه
ايضا فى فصل صح بيع العقار وقال صاحب منهل المصابيح اعلم ان بيع الملامسة
والمنابذة وحبل الحبلة والحصاة وعسب الفحل واشباهها من البيوع التى
جاء فيها نصوص داخلة فى الغرر ولكن افردت بالذكر لكونها بيعات الجاهلية
المشهورة انتهى قوله وفسد ايضا بيع الكلاء اطلقه فشمل كلا نبت فى
ارض مملوكة وغير مملوكة رطبا كان او يابسا الا ان المراد ما نبت بنفسه اما
لو كان تسقى الارض واعدها للانبات فنبت ففى الذخيرة والمحيط والنوازل
يجوز بيعه لانه ملكه ولا يجوز لاحد ان يأخذه بغير اذنه وهو مختار
الصدر الشهيد قال القدورى لا يجوز بيع الكلاء فى ارضه وان ساق الماء
اليها ولحقه مؤنة لان الشركة ثابتة بالحديث وانما تنقطع بالحيازة وسوق
الماء ليس بحيازة قال ابن الهمام والاكثر على جوازه الا ان على هذا القائل
ان يقول ينبغى ان حافر البئر يملك بناها ويكون بتكلفه الحفر والطى لتحصيل
الماء يملك الماء كما يملك الكلاء بتكلفه سوق الماء اليه لينبت فله منع
المستسقى وان لم يكن بارض مملوكة له انتهى اقول ومن الله تعالى التوفيق
ان الماء وديعة الله تعالى فى الارض لعباده وهم مشتركون فيه ولم يحصل
بسبب حفره حتى يملكه بخلاف الكلاء فانه انما يحصل بسقيه فينبت على ملكه
فافترقا والعلم عند الملك الاعلى ثم اذا احرزه بقطعه جاز بيعه
لانه بذلك ملكه والكما كالكلاء لا يجوز بيعه قبل ان يفعله كما فى الشرح فيه كلام على ابن الهمام م
قوله اذا كان محرزا اى مجموعا محرزا من غير كوارة كما فى المنح قوله
الا مع كوارات فيها العسل قيده بالعسل المذكور فى الهداية والكافى
اقول قوله فيها العسل صفة مؤكدة لكوارات لان الكوارة معسل النحل
وقلما يخلو عن العسل فاذكر فى بعض المتون من الاطلاق لم يرد به كوارة
من غير عسل لان صحة بيعه مشروط به عند ابى حنيفة وابى يوسف صرح به
فى المنح قوله وقال الكرخى لا يجوز هذا رواية عنه وفى اخرى الجواز
وكلتاهما رواية عنه قوله لان الشئ انما يدخل فى البيع الخ واجيب عنه

بان التبعية

بان التبعية لا تنحصر فى الحقوق كالمفاتيح فالعسل تابع للنحل فى الوجود والنحل
تابع له فى المقصود بالبيع كما فى البحر الرائق قوله ودود القز اطلقه ولكنه
مقيد بان لم يظهر تز فيه اما اذا ظهر جاز البيع عندهما ايضا صرح به فى الشروح
قوله وقيل فيه ايضا معه فى البعض مع ابى حنيفة ايضا الحاصل ان فى البيض
روايتين عن ابى يوسف فى رواية المنظومة هو مع ابى حنيفة وفى رواية الايضاح
هو مع محمد والمذكور فى الذخيرة ما فى الايضاح وهكذا فى واقعات صدر
الشهيد حتى قال اختار قولهما قوله وجاز عند محمد اى جاز بيع دود
القز وبيضه عند محمد قد سقط هذا القول من قلم الناسخ فى عامة نسخ الدرر
والغرر ولكن وصلت نسخة غرر مكتوبة من خط المصنف وفيه هكذا فالحقته
بهذا المحل قوله وبه يفتى هذا القول من المتن وجدته فى نسخة غرر وصلتها
اى بالجواز يفتى قال فى الكافى وصح بيع دود القز وبيضه عند محمد وعليه الفتوى
وذكر فى البحر الرائق ان الفتوى على قول محمد فى بيع النحل وبيع دود القز
وبيضه وقال فى الذخيرة وقال محمد يجوز بيع دود القز وان لم يظهر فيه القز
لما قلنا فى النحل قال صدر الشهيد فى واقعاته والفتوى على قول محمد انتهى
اقول قد وقع كثيرا من المصنف ذكر قول ابى حنيفة فى المتن وذكر القول المفتى به
بعده وهنا كذلك الا انه تركه فى مسئلة النحل لان قول محمد هو المفتى به فيه
كما فى البحر الرائق وصرح به فى النهر الفائق لتعامل الناس عليه كالاستصناع
قوله فلو قال هو عند فلان فبعه منى لم يجز اى لم ينفذ ولكنه ينعقد موقوفا
حتى لو قبضه ينفذ اذ القدرة على القبض ثابتة فى زعم المشترى فاذا قبضه
تحقق ما زعمه فينفذ كما فى البدائع وغيره قوله لا يتم العقد وقيل يتم والحق
فيه ان اختلاف الرواية والمشايخ بناء على انه باطل او فاسد اذ من المعلوم ان
ارتفاع المفسد قبل نسخه يرده صحيحا لقيام البيع مع الفساد وارتفاع
المبطل لا يرجعه صحيحا لان البيع لم يكن قائما بصفة البطلان بل معدوما هنا
وتمام تحقيقه فى فتح القدير فيظهر ان ايراد التمام بصيغة التمريض لا يناسب
عد هذا العقد من العقود الفاسدة وان اطلاق الباطل عليه من صاحب
الهداية لم يكن محل تدبر كما ظن قوله فكذا جزءها الاظهر فكذا على جزءها
كما فى الشروح ولعل على ساقط من قلم الناسخ قوله وهو الحق اى المحل للرق
الحق لان الضدين يتعاقبان على محل واحد ولا حيوة فى اللبن لانه جماد فلم يكن
محلا للعتق ولا للرق فلا يكون محلا للبيع حاصله ان قياسه بنفسها ليس
بصحيح قوله قيد به دفعا الخ ولان المراد هنا بيان حال ما كان فى اناء لان
حكم لبن فى الثدى علم حاله من حكم لبن فى الضرع وقد تقدم حاله فلا حاجة
الى التعرض اليه هنا كما لا يخفى واشار بلبن امرأة فى وعاء الى انه يجوز بيع
لبن الانعام فيه قال الامام الربانى محمد بن الحسن الشيبانى جواز اجارة
الظئر دليل على فساد بيع لبنها وجواز بيع لبن الانعام دليل على فساد
اجارتها كما فى البحر الرائق والمقدسى يريد به ان جواز اجارة الظئر ناش
من ان لبنها من المنافع لا الاموال اذ المال لا يجوز اجارته الا ترى انه لو
استأجر بقرة على ان يشرب لبنها لم يجز الاجارة وعلى هذا فلا يضمن

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

متلفة كما في النهر الفائق قوله للخرز ونحوه كما يستعمل في طلاء البيت بالصبغ
او الجص وفي اصلاح الكتان ثم هنا وقعة بين الناس ان طلاء البيت ونحوه
بالصبغ او الجص انما يقع بشعر الخنزير كثيرا ما لم يعادله شعر سائر الحيوانات

قوله من طلاء البيت ونحوه
م

ولو ذنب البغل ثم لو مر عليه الماء بعد اليبس هل يتنجس ذلك الماء ام لا
فنهم من اجتنب عنه ومنهم من لم يجتنب عنه قلت كان الظاهر ان الطلاء يطهر
باليبس اذ لم يبق فيه اثر الماء المتنجس بمجاورة الشعر نظيره بئر تنجس ماؤه
فغار ثم عاد والصحيح انه طاهر كما سبق في صدر الكتاب ولليبس تأثير في الطهارة
لما انه من جملة الدباغ هنا قوله ولا ضرورة في شرائه لوجوده مباح الاصل

ولا يرد عليه ما اصابه البول لانه نجس عين لا يطهر الا بالغسل
منه

وقال الفقيه ابو الليث لو لم يوجد الا بالشراء جاز شراؤه ولا خفاء في كراهة
بيعه ولا يطيب ثمنه للبايع كما في الشروح قوله افسده عند ابي يوسف وهو
الصحيح كما في الكافي وما ذكر من جواز صلوة الخرازين مع شعر الخنزير ولو زائدا
على الدرهم فمحمول على قول محمد واما على ابي يوسف فلا وهو الوجه كما في فتح القدير
قوله وشعر الانسان وكذا عظمه وعليه تعميم دليله والاقتصار على ذكر الادمي
والخنزير يشعر على باقي الحيوانات يجوز بيعها وبيع اجزائها ففي بيع القرد
روايتان الجواز وعدمه وجه الجواز انه ان لم يكن منتفعا به بذاته فقد يمكن
الانتفاع بجلده والصحيح عدم الجواز لانه انما يشترى للتلهي به وهو حرام
فيكون بيعه بيع الحرام للحرام وذا لا يجوز كما في المنبع واختار ابن الهمام والمقدسي
وابن النجيم جوازه لانه ينتفع به في بعض الاشياء وبيع الفيل يجوز بالاجماع
لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا فكان مالا فاما بيع الخبائث من نحو الحية
والسلحفات والقنفذ وامثالها فلم يجز بيعها وما في الفتاوى من جواز بيع الحية
التي ينتفع بها للادوية فهو غير سديد كما في البدايع قوله وان كان الثاني
اي وان كان الاختلاف في مقدار السمن فهو في الحقيقة اختلاف في الثمن اي في
مقداره وما وقع في النسخ من قوله في السمن سهو من الناسخ ومخالف لما في نسخ
الكافي والهداية قوله والقول للمنكر مع يمينه فان برهن البايع قبل كما في
الشروح قوله وشراء ما باع مرفوع عطفا على اول ما وقع مرفوعا وهو
ماسكت او على اخر ما وقع مرفوعا وهو بيعه بام الولد كما هو الداب في المعطوفات
وما وقع من المصنف عطفه على بيع عرض ليس كما ينبغي قوله وشراء ما باع اطلقه

فيه كلام على المصنف
م

فشمل شراءه بنفسه او وكيله وشراءه او لغيره هذا الاطلاق عندهما وشراء الوكيل
بالاقل جائز عند ابي حنيفة ولكن لا يطيب الزيادة وقوله بالاقل اي قدرا او وصفا
كما لو باعه بالف الى سنة ثم شراه بالف الى سنتين سواء كان ذلك الشراء من
نقص شعر او لا اذ لا عبرة بالسعر في ذلك ذكره في الخلاصة كما لا عبرة لاختلاف
الثمن بالدرهم والدينار لانهما جنس واحد بخلاف العرض فان شراءه بالعرض
يجوز ولو كان قيمته اقل من الثمن وقيد الاقل يفيد انه لو شراه بمثل الثمن
او باكثر جاز وايضا المراد شراؤه من المشتري اما لو شراه من مشتري مشتريه
او ممن وهبه المشتري جاز لاختلاف الاسباب وكذا اذا نقص المبيع جاز شراؤه
باقل من الثمن كما في الشروح قوله قبل نقد الثمن قيد به لانه ان وقع هذا
الشراء بعد نقد الثمن صح كما في الشروح قوله ووقعت المقاصة بين الثمنين

بقوله خمسمائة وهو بلا عوض الواو حالية اي والباقي فضل بلا عوض فكان ربح ما لم
يضمن وهو حرام بالنص فيكون العقد فاسدا كما في البرجندي قوله ولم يوجد
هذا المعنى في صاحبتها لان الثمن لما كان منقسما عليهما صح العقد في الاخرى
بحصتها من الثمن ثم فساد العقد في صورة الضم في حق الاولى كفساده منفردة
الا اذا كان الثمن الثاني مساويا للاول يفسد العقد في الاولى في صورة الضم
لاقتضاء التقسيم كون الثمن الثاني اقل من الاول في حقها اشار اليه بقوله
اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه قوله لانه اي
لان الفساد في الاولى باعتبار شبهة الربوا فيها حيث عاد اليه كل رأس ماله
مع زيادة ليس بازائها ضمان وعوض وشبهة الربوا كحقيقته كما في الكافي
قوله وهو رواية ابن سماعة وهو قول عامة المشايخ كما في فتح القدير وشرح
الوقاية لاسود علاء الدين قوله ولا البيع الى النيروز اراد به وبما

تاجيل بيع لا يجوز الا في السلم

بعده ان تاجيل الثمن الدين الى واحد منها مفسد للعقد لا تاجيل المبيع
لان مجرد تاجيله ولو الى معلوم مفسد كما في فتح القدير قوله وهو اول يوم
من الربيع واول من اتخذه جمشاد احد ملوك الطائفة الثانية من الفرس
وشاد بمعنى الضياء وسبب اتخاذه ان الدين كان فسد فجدده واظهره فسمي
اليوم الذي ملك فيه نوروزا اي اليوم الجديد كما في المقدسي قوله وهو
الخريف قال في البديعة والمستصفى المهرجان معرب كان وهو يوم في طرف الخريف
وقيل سمي به لان مهر اسم ملك كان يسير فيهم بالعسف فمات ذلك اليوم

العسف الظلم
م

فقالوا مهرجان اي ذهب روحه كما في المقدسي قوله لان النيروز يختلف الخ
والمهرجان ايضا متعدد مهرجان العامة وهو اليوم السادس من مهرماه
القديم ومهرجان الخاصة وهو اليوم الحادي والعشرين منه وقد يسمى اول
يوم تكون الشمس فيه في الميزان مهرجان كما في البرجندي وفيه ايضا ان النيروز
متعدد النيروز السلطاني وهو اول يوم يكون الشمس في نصف نهاره في
اول الحمل والنيروز الخوارزمشاهي وهو يوم تكون الشمس في نصف في الدرجة
الثامنة عشر من الحمل ونيروز العامة وهو اول يوم مهرماه القديم ونيروز
الخاصة وهو اليوم السادس منه ونيروز المجوس وهو اليوم الذي تدخل فيه
الشمس في الحوت قوله والى صوم النصارى وفطر اليهود هكذا في اكثر المعتبرات
قيل وجهه انه يحتمل ان يكون مبدأ صوم اليهود معلوما دون فطرهم وفطر
النصارى معلوما دون مبدأ صومهم كما في المنبع وذكر في سراج الوهاج ان
هذا من قبيل الاكتفاء بذكر احدهما فيكون المعنى الى صوم النصارى وفطرهم
والى فطر اليهود وصومهم اقول هذا الاكتفاء من المحسنات البديعية
المسمى بالاحتباك وهو حذف من الاول بقرينة الثاني ومن الثاني بقرينة
الاول وعلى التوجيه الثاني يحمل البيع الى فطر النصارى على البيع اليه
قبل الشروع في صومهم بقرينة قوله فطر النصارى الخ قوله والدياس
من الدوس اصله دواس قلبت الواو ياء لكسرة ما قبلها وهو شدة وطئ
الشيء بالقدم والقوائم واراد بالطعام الحنطة كما سبق والمراد هنا وطئ
ما فيه حب كرة بعد اخرى حتى يصير تبنا فيخرج الحب منه قوله لان الجهالة

اليسيرة متحملة في الكفالة وكذلك في الحوالة صرح به في تلخيص الجامع الكبير والتفصيل
في التنوير واشار بالجهالة اليسيرة الى انه لو كانت الجهالة فاحشة كالكفالة والحوالة
الى هبوب الريح ودخول الدار ومجئ المطر وكلام فلان يلغو الشرط ولا تفسدان
لانهما لا تبطلان بالشروط الفاسدة كالنكاح كما في التنوير **قوله** ان اسقط
الاجل اى اسقط المشترى وهو المراد اذ هو مستبد باسقاطه لانه خالص
حقه كما في القدورى تراضيا وقع وفاقا قيد باسقاط الاجل لانه لو اسقط جهالة
الاجل بان اجل باجل معلوم فانه ان كان المحق للاجل المعلوم هو المشترى
وحده لا ينقلب صحيحا وان تراضيا على مقدار الاجل المعلوم ينقلب صحيحا كذا
افاده صاحب المنح اطلق الاجل ولكن المراد الاجل المعهود من الاجال المذكورة
او الاجل المنتظر الوجود كالاوقات المذكورة بخلاف هبوب الريح فانه اذا باع
الى وقت هبوب الريح ونحوه ثم اسقط هذا الاجل لا ينقلب العقد جائزا صرح به
في الذخيرة **قوله** ولو باع مطلقا اى عن ذكر الاجل حتى انعقد صحيحا ثم اجل
الثمن الى هذه الاوقات صح والمراد بالصحة لزوم المنع عن مطالبة الثمن
قبل الاجل وفي الفصول العمادية الرواية محفوظة انه لو باع مطلقا ثم اجل
الثمن الى وقت الحصاد والدياس لا يفسد ويصح الاجل انتهى ولكن قال في الخانية
قال الشيخ الامام هذا البيع في قول ابي حنيفة يفسد وعن محمد لا يفسد
البيع ويصح التاخير لان التاخير بعد البيع تبرع فيقبل التاجيل الى الوقت
المجهول الخ اقول الفقهاء رجحوا قول محمد هنا حتى سكت اكثرهم عن قول
ابي حنيفة بناء على التفرقة بين كون الاشتراط في صلب العقد وبين كونه
بعده **قوله** والجهالة في الديون اى جهالة الاجل في الديون او الجهالة [فيه كلام على اولى عرض ناده]
في تاجيل الديون والمقام قرينة فلا غبار عليه كما لا يخفى **قوله** وبشرط
لا يقتضيه العقد اى لا يجب في العقد بلا شرط ولكن استثنى من هذا
الضابط ما ورد الشرع بجوازه كشرط الخيار والاجل وشرط جرى التعامل
فيه واهمل عن الاولين لسبق بيانه وعن الثاني لما سيجئ التصريح به
فيكون المعنى ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا ورد
الشرع بجوازه ولا هو متعارف وفيه نفع لاحد المتعاقدين او لمبيع يستحقه
قيد بنفع لاحدهما اشارة الى انه لو كان لاحدهما مضرة فيه كما لو باع ثوبا
بشرط ان لا يبيعه ولا يهبه جاز البيع عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي
يوسف وبقوله لاحدهما اشارة الى ان النفع لو كان لاجنبي كما اشترط
على ان يقرض البايع فلانا كذا فالبيع صحيح كما في الذخيرة معزيا الى صدر
الشهيد قال وذكر القدورى انه يفسد وقيل يصح البيع ولكن يكون له
الخيار كما في البزازية اقول الضمير المجرور في له عائد الى البايع على الصورة
السابقة ولو كانت الصورة هكذا بعتك هذا بكذا على ان تقرض فلانا كذا
فالخيار للمشترى كما لا يخفى هذا اذا لم يقل بالواو واما اذا قال بالواو مثل
ان يقال بعتك هذا بكذا وعلى ان تقرض فلانا كذا فالبيع جائز ولا يكون
شرطا ولا يكون فيه خيار **قوله** اذا قصد الى قوله فيكون ربوا مقدمتان
ونتيجة وقوله فيكون ربوا نتيجة اخرى وبانضمامها الى ما قبلها حصل قضية

موجبة كلية وهذا قريب من القياس المركب الموصول النتايج كما لا يخفى **قوله** وفيه
نفع لاحدهما الاظهر ان يقال للمشترى كما قال في مسئلة شرط الاستخدام
للبايع ومن هذا القبيل اشتراط طحن الحنطة وقطع الثمرة وبناء البايع
حوائط المبيع **قوله** او ان يحذوه نعلا عدى الحذو الى المفعول الثاني بتضمين
معنى الجعل اذ المراد اشترى اديما على ان يجعله البايع نعلا والاديم جلد فارسي
معرب وقوله عملها انث ضمير الفعل لانها مؤنث سماعي كما نقل عن المصنف **قوله**
استحسانا للتعامل فيه وفي الخروج عن العادة حرج بين فيعمل بهما فيهما امكن
تظهر منه ان ما ذكره قبل من الفساد في اشتراط حذوها جواب القياس و
اشار بتخصيص ذكر حذو النعل ان خياطة الثوب خلافه لعدم التعامل
وتسمير القبقاب كحذو النعل وكذا لو شرى خلقا او خفا خلقا على ان يرقعه
البايع ويجوز ويسلمه للعرف كما في البزازية **قوله** وفيه نفع للبايع
ومن منفعته المفسدة للبيع شرطه ان يدفع المشترى الثمن لغريم البايع
لسقوط مؤنة القضاء ولان الناس يتفاوتون في الاستيفاء فمنهم مسامح [اي يكفل منه]
ومنهم مماكس وفيها ايضا ما لو باع بالف وشرط ان يضمن المشترى عنه الفا
لغريمه كما في الذخيرة **قوله** وانما قال شهرا لما مر ان الخيار الخ وانتخير [بيان]
بان يكون خيارا لشرط ثلثة ايام تقدم ولكن جواز اشتراط الاستخدام منها
لم يمر بل التاجيل في المبيع المعين غير صحيح سواء كان الاجل مجهولا او معلوما
صرح به في عامة الشروح والتقييد بالشهر اشارة الى ان تاجيل الاستخدام
بالاجل المعلوم لو كان مفسدا للعقد فنساده بالمجهول بالطريق الاولى **قوله** [هنا كلام على اولى عرض ناده]
او يدبره الخ الضمير المستتر فيه للمشترى وفي المعطوف عليه للبايع ومثل
ذلك لا يعد من تفكيك الضماير لان المقام يعين المرجع على ان المرجع في
الحقيقة احدهما والفعل يعين كونه بايعا او مشتريا ولم يذكر اعتاقه اكتفاء
بان شرط ما يقتضي ويؤدى الى عتقه بعد حين لما كان مفسدا العتق فلان يكون
شرط ما يقتضيه الآن مفسدا بالطريق الاولى فلا حاجة الى ذكره وايهام
التسوية بينهما ثم المشترى لو اعتقه بعد القبض عتق ويرجع البيع
صحيحا فيجب الثمن عند ابي حنيفة ولا يعود صحيحا عندهما فيلزمه القيمة
واما لو اعتقه قبل القبض فلا يعتق بالاجماع لانه لا يملكه قبل القبض لفساد
البيع وفي صورة التدبير وما بعده لا يصير العقد صحيحا فيلزمه القيمة
بالاتفاق كما في فتح القدير وغيره وقوله هذا مثال لشرط الخ هذا ابتداء
واشارة او يدبره الخ خبره مثال الخ **قوله** كشرط الملك في المبيع
للمشترى او شرط تسليم المبيع او الثمن او شرط حبس المبيع لاستيفاء
الثمن فكل هذا يثبت بمطلق العقد والشرط لا يزيده الا تاكيدا فلا يفسد
به العقد كما في الشروح **قوله** او لا يقتضيه وكذا شرط لا يقتضيه العقد
ولكنه يلائم البيع ويؤكد موجبه كالبيع بشرط كفيل او رهن بالثمن وهو
معلوم بالاشارة او التسمية ولو في مجلس العقد قبل التفرق فهذا الشرط
لا يفسده كما في المنح وغيره **قوله** كشرط ان لا يبيع الدابة مثل هذا
الشرط فاسد في نفسه لكنه لا يؤثر في العقد فالعقد جائز والشرط باطل

كما فى البدايع قوله جاز امر المسلم ذميا الخ اقول هذه المسئلة وما بعدها
من مسائل كتاب الوكالة كلتاهما متفرعتان على ان الموكل هل يشترط له ان يقدر
تصرفا فيما وكل به او يكفى ان يملك التصرف فى الجملة قال بالاول الامامان
وبالثانى الاعظم وسيجئ تمام تحقيقه ان شاء الله تعالى وقد ذكرها هنا بمناسبة
جواز هذا البيع والشراء وعدم جوازهما على اختلاف بينه وبينهما واختيار
قول الامام فى الذكر ترجيح له صرح به فى المقدسى واجاب عن دليلهما قوله
ثم الموكل به ان كان خمرا اى شراء خمر خلله وان كان ذبيح تصدق ثمنها
لتمكن الخبث فيه كما فى التبيين وذكر فى القنية نقلا عن الوبرى ان للموكل
المسلم ان يصرف ثمنها الى الفقراء عن كونه ماله ويبيع قوله وقد قالوا وكتاب الزكاة منه
هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة وهذه ليست الا كراهة التحريم كما فى
فتح القدير والبيوع الفاسدة كلها لا حل فيه وتفيد الملك بالقبض لانها
مشروعة فى الجملة بخلاف الباطلة كما فى المقدسى قوله اذا قبض المبيع
اشار به الى انه غير مقبوض فى يده اما لو كان فى يده قبل الاشتراء بان كان
وديعة مثلا ملكه بمجرد القبول كما فى فتح القدير والى ان التخلية لا تكفى وفيها
اختلاف الروايات والاصل انها ليست بقبض كما فى المجتبى وصححه فى المنبع
والفصول العمادية وعليه ظاهر كلام المصنف وهو رواية النوادر وذكر
فى الخلاصة عن الصدر الشهيد ان التخلية كالقبض فى البيع الفاسد وهو
ظاهر الرواية اذ هو مذكور فى الجامع الكبير قال فى تلخيصه هو الاظهر
وقواه فى تنويره واختاره فى الخانية والخلاصة فاختلف الترجيح كما ترى
والعمل بظاهر الرواية هو الارجح وقد مر غير مرة نظهر ان كلام المصنف على غير
الارجح قوله بان قبض فى مجلس العقد اطلق القبض فشمل قبض الوكيل قال
فى القنية نقلا عن شمس الائمة السرخسى التوكيل بالشراء الفاسد صحيح
الى قوله وقبض الوكيل للموكل فيصير مضمونا عليه بالقيمة قيد بكون القبض
فى المجلس لما صرح فى ايضاح الكرمانى من انه اذا قبضه بعد الافتراق بغير
اذن المالك لا يملكه هذا هو المشهور عن اصحابنا انتهى وعن الفقيه ابى جعفر وهو ابو جعفر منه
انه ينبغى ان يجوز القبض بعد الافتراق عن المجلس بغير اذنه اذا كان قد
ادى الثمن كما فى الذخيرة وعن الهندوانى انه يجوز القبض بعد الافتراق
عن المجلس بغير اذنه اذا كان اداه الثمن اذا كان الثمن مما يملكه البايع
بالقبض كما فى المنبع قوله ملكه اى ملك المشترى المبيع المقبوض اذا
لم يكن فيه خيار الشرط لانه يمنع الملك فى الصحيح فكيف فى الفاسد كما فى فتح
القدير قال فى جامع الفصولين يثبت فيه خيار الشرط والرؤية انتهى قوله
والبيع مبتدا وقوله من الافعال الشرعية خبره وقوله فان الاول اى
اقتضاء المشروعية والمراد بالثانى غير المشروعية وقوله وبه اى بنفس
البيع والمراد بامر عارض الوصف قوله فبالامتناع الخ اى فدفع المشترى
بامتناعه عن مطالبة تسليم المبيع عن البايع اولى وابعد عن العيب وانما
قال اولى لان الواجب علينا دفع الفساد كما فى المنبع قوله والميتة ليس
بمال الخ جواب عن قياس الشافعى وقوله وان كان الخمر مثمنا اى مبيعا وقوله

وقدمر

وقد مر وجهه فى شرح قوله فيما سبق وبيع مال غير متقوم بالثمن قوله لزمه
مثله حقيقة وان تغير السعر فيه يوم الهلاك عما كان يوم القبض لان
الواجب دفع المثل ففى اى وقت دفعه هو مثله وان تفاوتت الاسعار كما فى
المنبع قوله وان كان الهالك قيميا وكذا لو كان مثليا منقطعا كما فى المنبع
قوله ويعتبر قيمته الخ والقول فى القيمة والمثل قول المشترى لانه الضامن
فالقول له فى القدر والبينة فيه بينة البايع كما فى فتح القدير قوله ويجب على
كل منهما فسخه اقتفى فيه اثر الزيلعى ولكن لا حاجة اليه بل لم يصح الملائم بيانه
ان الوجوب حكم اخر وانما مراد من قال لكل منهما فسخه بيان لكل منهما ولاية
الفسخ ودفع لتوهم انه اذا ملكه لزم قال فى الفصول العمادية نقلا عن فوائد
صاحب المحيط ان لكل واحد منهما ولاية الفسخ قبل القبض بالاجماع وبعد القبض
لو كان الفساد فى صلب العقد فكذلك وان لم يكن فللمشترى ولاية الفسخ وليس
للبايع ذلك الا برضاه وهو قول ابى حنيفة وابى يوسف انتهى ثم لما كان المراد
ذلك شمل باطلاقه على ان يكون لكل منهما الفسخ اما على طريق الجواز كما فى صورة
الدفع او على طريق الوجوب كما فى صورة الدفع واللام ليست بقرينة الجواز
لان افادتها هنا ثبوت لهما من غير تعرض الى وجوبه وجوازه الا انه قد شملهما
باطلاقه فظهر ان الحكم بالوجوب فى كلتا الصورتين لم يصح وان الصواب اللام
دون على واعجب منه ما قيل ان اللام فى عباراتهم بمعنى على مستدلا بقوله تعالى
وان اسأتم فلها اى فعليها فان اللام فى الاية تدل على المنفعة والمقام مقام
المضرة وما نحن فيه مقام الوجوب على زعمه واين هذا من ذاك قوله ولمن له
الشرط الخ هذه العبارة من كلام الفقهاء معطوفة على قولهم لكل منهما يعنى
ولمن له الشرط فسخه لا لمن عليه اى للذى منفعة الشرط وهو البايع فى صورة
الاستخدام والمشترى فى صورة الاجل قوله لان الفسخ بحق الشرع الخ
ومن هذا اذا اصر العاقدان على عدم فسخ العقد وعلم به القاضى له فسخه حقا
للشرع كما فى البزازية الا انه لم يشترط القضاء فى فسخ البيع الفاسد لما سيجئ
بل باى طريق رده المشترى المبيع على البايع صار تاركا للبيع وبرئ عن ضمانه
وفى هنا تفصيل فى البزازية قوله فان باعه بيعا صحيحا لا خيار فيه لانه لو
باعه فاسدا فانه لا يمنع النقض ولعدم لزوم ما فيه خيار كما فى فتح القدير و
المقدسى اطلق صحة البيع وانعقاده ولكنه مقيد بان لا يبيعه من بايعه ولو
باعه منه يكون فسخا لا عقدا صحيحا هذا اذا قبضه البايع كما فى المحيط ولم يذكر
قبضه فى الخانية ولكن الوهبانى اختار الاول هذا قوله او اعتقه وتوابع
الاعتاق كذلك وهى التدبير والاستيلاد والكتابة صرح به فى جامع الفصولين
وغيره وذكر فيه ايضا انه لو وقفه او جعله مسجدا لا يبطل حقه وتبع فيه العمادى
وهو ضعيف ولقد صرح الامام الخصاف بكون الوقف صحيحا ولزوم القيمة
على المشترى للبايع وتبعه فى الاسعاف وحكم الناصحى فى وقفه بانه صحيح ولم
تردد فيه ولو بقول ضعيف فظهر ان ما فى العمادى محمول على ما قبل القضاء
بلزوم الوقف او محمول على ما قبل نقد الثمن فان الناصحى صرح بانه لو لم ينقد
الثمن فالوقف موقوف فان نقد الثمن جاز وان مات قبل نقد الثمن او كان معدما

فيه كلام على المصنف م

وهو نسخ قبل القبض

وهو نسخ بعد القبض

فيه كلام على الزيلعي م

بطل الوقف قوله نعليه قيمته لو قيميا ومثله لو مثليا او المراد بالقيمة بدل الشرعى
فيعمهما قوله والكتابة والرهن كالبيع وكذا الوصية اذا مات لخروجه عن ملكه
كما لو باعه كما فى السراجية قوله ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما لان الوارث
قائم مقام المورث فلوارثه الفسخ ايضا كما فى السراجية قوله حتى يأخذ
ثمنه اشار به الى ان الثمن لو لم يكن منقودا بل كان دينا له على المشترى فليس
له الحبس وكذا لو شرى من مديونه عبدا بدين سابق شراء فاسدا وقبضه
باذنه فاراد البايع رد العبد للفساد ليس له حبسه لاستيفاء دينه كما فى
الكافى وفيه تفصيل هنا قوله فهنا اى ما ذكر فى الهداية ثم بنا فيه ما تقدم
هنا وقوله لهذا العقد اى البيع الفاسد وقوله فاشترى بها شيئا جملة
اعتراضية وقوله الى بدله الضمير المجرور عائد الى الدراهم وتذكيره باعتبار
الثمن وبدله ما يشترى به وقوله اقول لا يخفى الخ الكلام بعض محشى صدر
الشريعة تبعه المصنف وقوله لا يرد عليه ما يرد على الهداية صفة لقوله
وقيلا وقوله فالوجه اى التوفيق بين كلامى الهداية او الوجه فيه قوله انه
انما يستقيم على الرواية الصحيحة الخ اقول فى تخصيص الاستقامة بالرواية
الصحيحة غير مستقيم بل طيب الربح الحاصل من الثمن وحله للبايع على الاطلاق
بيانه ان المذهب ان لا يتعين النقد الخلقى فى عقود المعاوضة سيما عند عدم
قيامه وان فاسد المعاوضة بعد القبض كصحيحها فى افادة الملك فلهذين
المعنيين يطيب ربح ثمن الفاسد بخلاف ربح مبيعه لانتفاء الجزء الاول
وبخلاف ربح النقد فى الغصب لانتفاء الجزئين واما تعين النقد الموجود
فى حق الرد فللضرورة وجوب رد عين ما اخذه اليد عند فساد اخذها لو قائما
فافترقا فى الاقتضا هذا والعلم عنده تعالى ولك ان يقول ان الفسخ اذا وقع فى
البيع الفاسد فالبايع يأخذ عين المبيع لا محالة والمشترى وان كان له ان
يأخذ عين الثمن اذا كان باقيا لكن قد يتجوز فيه اخذ مثله اذ لا فرق بين النقود
ولا يتعلق غرض بعينها كثيرا بخلاف العروض فان تعلق الحق بعينها فلهذا
طاب ربح الثمن دون ربح المبيع وبخلاف نقود الغصب حيث لم يكن المالك
راضيا بأخذ الغاصب اياها والمشترى فى البيع الفاسد رضى بأخذ البايع
الثمن فلهذا طاب ربح الثمن ولم يطب ربح نقود الغصب قوله اعلم ان الخبث
الخ اراد بالخبث عدم الطيب وهو الحرمة وبالطيب الحل والمراد بالنوعين ما
يتعين وما لا يتعين قوله ويتصدق بالربح عند ابى حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف يطيب له الربح مطلقا لان شرط الطيب عنده الضمان وقد وجد
قوله او تقدير الثمن به عطف على قوله سلامة المبيع به يريد به ان تعلق
العقد والربح بما لا يتعين من وجهين سلامة المبيع به وتقدير الثمن
لذلك المبيع به فكلمة او بمعنى الواو لعناد الخلو او لمانعة الجمع وقد وقع
فى بعض الشروح بالواو قوله فيما يتعين ثمة اى فى عدم الملك وقوله
شبهة مفعول به لينقلب وقوله هنا اى فى فساد الملك وقوله شبهة مبتدأ
خبره جملة تنقلب شبهة الشبهة والجملة عطف على جملة ينقلب حقيقة الخبث
الخ ولو حذف ينقلب الثانى او قدم على قوله شبهة كان عطفا للشيئين

فيه كلام على المصنف وصاحب العناية

مناسب هذا المحل فى الهداية وشرحه فى باب المهر عند قوله فان تزوجها على هذا العبد

وثمة والوصفين اشارة الى عدم الملك كما ان هنا فيهما اشارة الى فساد الملك منه

على معمولى عامل واحد او عطف فعلية على فعلية قوله فلا تعتبر اى شبهة
الشبهة لان اعتبار الشبهة فى باب الربوا خلاف القياس انما هو بالنص وهو
نهيه عليه السلام عن الربوا والريبة فلا يتعدى والا لانسد باب التجارة
وهو مفتوح كما فى المقدسى قوله فقضاه اى ادى الرجل المدعى عليه ذلك المال
بالنقد وهو المراد بقرينة قياس المسئلة السابقة بهذه المسئلة وبقرينة قوله
فلا يعمل فيما لا يتعين قوله وبدل المستحق مملوك المضاف هو النقد المقبوض
والمضاف اليه اسم مفعول هو الدين المدعى به المطلق مملوكا له ولكن قيد فى فتح القدير
بان كون المبدل مملوكا للمدعى انما هو باعتبار ان له مالا على المدعى عليه فى زعمه
اما لو كان فى اصل دعواه الدين متعمدا للكذب فدفع اليه لا يملكه اصلا لانه متيقن
انه لا ملك له فيه اقول ظاهر كلام الفقهاء فيه الاطلاق بناء على الظاهر اى ما
ظهر للحاكم وما فى الفتح ديانة ونفس الامر يدل على الاول ما قالوا انه لو حلف
لا يفارقه غريمه حتى يستوفى دينه فباعه عبدا لغيره بدينه ثم استحق العبد
لم يحنث الحالف لان المديون ملك ما فى ذمته بهذا البيع وهو بدل المستحق
وعلى الثانى ما قالوا فى كتاب الاقرار ان من اقر بشخص بمال وهو يعلم انه لا مال
له عليه لا يجوز له اخذه الخ تدبر العلم عنده تعالى قوله قيمتها اشار بلزوم
القيمة ان حق الفسخ والاسترداد منقطع وان هذا قول ابى حنيفة بقرينة قوله
وقالا الخ ورجح ابن الهمام فى فتح القدير قولهما قوله فحق البايع كذلك اى
لا يبطل بهما بل هو اولى فى ان لا يبطل بهما كما لا يخفى قوله وكل ما هو كذلك
اى كل تصرف حصل للمشترى بتسليط البايع ينقطع به حق الاسترداد كالبيع
الخ لقائل ان يقول انه فرق بين حق حصل من تصرف المشترى لنفسه وحق
حصل من تصرفه لغيره فالاول لا يستحق الاعتبار لكونه حق الجانى المريد به
قطع حق القاصد للتوبة وهو فى الحقيقة حق الله تعالى فلا يقدم مثل هذا الحق
على حق الله تعالى بخلاف الثانى وهو حق من لا جناية منه كحق مشتر من هذا المشترى
فانه جل وعلا اذن فى تقديم حقه قوله بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد
منه الخ يريد به ان حق الشفيع فى الشفعة وان كان اضعف من حق البايع فى بعض
الجهات لكنه اقوى منه من جهة عدم التسليط منه وانت خبير بان هذا لا يجدى
نفعا فى اثبات المدعى غايته ان حق الشفيع اقوى من وجه وثمرته انه لو وهب
المشترى المبيع او باعه من اخر لم ينقطع حقه وان حق البايع اقوى من وجه
وثمرته انه لم يحتج الى القضاء او الرضاء الخ وليس فيه ما يثبت ان المشترى
لو بنى او غرس انقطع حق الاسترداد وقد عرفت الفرق بين حق المشترى
الجانى وحق غير الجانى فلم يستقم القياس السابق فظهر ان قولهما هو الراجح
العلم عنده تعالى قوله فانه يأخذ اى الشفيع المبيع بالشفعة بالبيع الثانى
بالثمن الباءات الثلث تتعلق بقوله يأخذ الاولى للسببية والثانية بمعنى فى
والثالثة بمعنى المقابلة وهكذا فى قوله او بالاول بالقيمة ثم وجه الترديد
فى الاخذ بين الشيئين انه اجتمع فيه سببان فللشفيع ان يأخذ بايهما شاء فان
اخذ بالثانى اخذ بالثمن لان الشراء الثانى صحيح وان اخذه بالاول اخذه بالقيمة
لان المبيع فى البيع الفاسد مضمون بالقيمة قوله واذا لم يكن فى الفاسد

فيه لف ونشر منه

وهو الملك الثانى منه

وهو البناء منه

وهو كونه مالكا له للبيع منه

فيه نوع كلام على المولى عزمى زاده

شفعة ان وصلية وصح مدخولها تبد لقوله بأخذ وبعد هذا القيد قوله لان حق
البايع الخ تعليل للاخذ حاصله ان الشفعة لاتثبت في البيع الفاسد الابعد سقوط
الفسخ فيه وهنا اى في صورة الهبة والبيع قد سقط فتثبت فهذه الزيادة
من المصنف هنا ليست بمفسدة بل مقيدة ان للشفيع حق الشفعة ولو في
البيع الفاسد على تقدير سقوط الفسخ الا انها تجدى نفعا لما نحن فيه بل
مثل هذا التفصيل يليق في باب الشفعة ومن ذلك قيل قوله فانه يأخذ الى
قوله قد انقطع ههنا مما لا يحتاج اليه **قوله** وبيع ماله من فاسد عقل
وهكذا بيع فاسد عقل غير رشيد ماله على اجازة القاضي اراد بفاسد عقل
غير رشيد السفيه يدل عليه قوله على اجازة القاضي لابد من يجئ ويفيق
فان بيعه وشراءه وهو يعقل موقوف على اجازة الولي ولا المعتوه لان تصرفه
من نحو بيعه وشرائه متوقف على اذن الولي والولي هو الاب او الجد او
وصيهما وغيرهما من العصبات او القاضي كما في المنبع وغيره بخلاف السفيه
فانه لما حجر القاضي توقف صحة تصرفه على اجازته فعلى هذا يكون هذا اختيار
قول الامامين هنا في السفيه لا يحجر عند ابي حنيفة صرح به نفسه في كتاب
الحجر وقولهما هو الاصح وبه قالت الائمة الثلثة كما في التحرير والتيسير
ولك ان تقول المراد من فاسد عقل غير رشيد اعم من السفيه والمعتوه
ومن يجن ويفيق بناء على اطلاق المتن ثم الرشد في حق المال صلاح فالفعل
وحفظ للمال كما في الكتب اى صلاح في تصرفه وحفظ ماله كثيرا كما صرح
فتاوى المولى ابي السعود **قوله** وبيع المرهون الخ اطلقه ولم يقيد بان
للمشترى فيه الخيار او لا فان لم يعلم وقت الشراء كونه مرهونا او مستأجرا
او في مزارعة فله الخيار بالاتفاق وكذلك عند محمد لو علم به وقت الشراء
وقيل هو ظاهر الرواية وعند ابي يوسف ليس له حق النقض لان كونه
ذلك بمنزلة العيب وقد علم به وقت الشراء فلا خيار له في فسخ العقد وقيل
هو ظاهر الرواية كذا في الذخيرة **قوله** برقمه بسكون القاف مصدر في
الاصل علامة يعلم ما وقع به المبيع والثمن **قوله** ثم البيع ولزم على البايع
تسليم المبيع الى المشترى وذكر في الذخيرة هنا ان المرتهن ان لم يجز البيع
وطلب المشترى من القاضي التسليم فالقاضي يفسخ العقد بين البايع
والمشترى اقول هذا انما يتمشى على قول ابي يوسف في صورة انه علم
وقت الشراء كونه مرهونا اذ لا حاجة لهذا عند ثبوت الخيار له تدبر العلم
عنده تعالى **قوله** على اجازة المرتهن فلو اجازه يستوفي من الثمن حقه
ولو اجازه المزارع فلا اجر لعمله وفي مجموع النوازل ان اجاز المزارع
يكون كلا النصيبين للمشترى يريد به الارض وغلتها لو كانت وقيل ان
كان الارض فارغا يجوز وان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه فيستاجر
الارض وان كان من رب الارض وقد القى البذر لا يجوز وكذلك في الكرم
ان لم يظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي ظهير الدين كذا في الذخيرة
اقول دخول الغلة والثمار في العقد اما بناء على التسمية او بان يقال كل ما
فيها او منها كما سبق **قوله** لكن يتوقف الخ استدراك من قوله لا ينعقد

القائل المولى الواني
م

اذ الكلام في الفرق بين حق البايع بيعا
فاسدا وحق الشفيع في الشفعة ولا
حاجة فيه الى تعميم هذا الحق بانه
ثابت في البايع الفاسد على تقدير
سقوط والفسخ كما لا يخفى
منه

قوله من فاسد عقل متعلق بالبيع ومن
بمعنى الى او اللام العادى فقد يكون
على بابه اذا كان البيع بمعنى الشراء
قد سبق تحقيقه في اول الكتاب منه

قائله الصدر الشريعة في
واقعاته منه

قائله القاضي الامام الاسبيجابي
في شرحه منه

الثاني لا من قوله لا ينفذ الثاني بعد قوله تفاسخا اذ المشترى بعد التفاسخ يكون
اجنبيا لا يتوقف على اجازته ثم التعبير للموقوف بعدم الانعقاد لم يناسب
بل حسن تحرير المحل هكذا باع شيئا من زيد ثم باعه بعد القبض من بكر توقف
على اجازة المشترى وان باعه قبل القبض ان كان في المنقول لا ينعقد الثاني
اصلا حتى لو تفاسخا الاول لا ينعقد الثاني وفي العقار فعلى الخلاف المعروف
الذى سيأتى ثم في عامة نسخ التعقد كلمة الواو ساقطة من قوله في العقار
والصواب تصديره بالواو **قوله** وبيع فيه خيار المجلس هكذا في الخلاصة
وغيره وقد سبق ان خيار المجلس عندنا في قبول القابل بعد ايجاب الموجب
فذكره هنا بمجرد توقف احد الركنين المذكور على ذكر الاخر نحو اطلاق الموقوف
على هذا العقد وان لم يتحقق القبول كما في سائره **قوله** وبيع الغاصب
اى المغصوب وكذا بيع المالك اياه والمذكور في الخلاصة وغيره ذلك ولما
رأى المصنف عدم الفرق بينهما اختار ذكر هذا افادة منه وانت خبير بان الايد
ذكر هما اعلم ان ما ذكره المصنف من وجوه البيع الموقوف ستة عشر وجها وقد
ذكر وجهان في اثنائه كما ترى وذكر في البحر الرائق والمقدسي اربعة عشر وجها
اخرى على ما نصل فيهما فالمجموع احد وثلثون وجها **قوله** ولم يسلمه اى
البيع والمغصوب حتى هلك ينتقض البيع في الاصح وقيل لا ان اخلف بدلا
وعن ابي يوسف ومحمد ان شرى المغصوب من غاصب جاحد يجوز ويقدم المشترى
مقام المالك في الدعوى وعن ابي حنيفة روايتان كذا في فتح القدير **قوله** المراد
بكون المبيع قائما ان لا يكون متغيرا الخ بل المراد اعم منه ومن عدم كونه هالكا
حقيقة فيكون المراد باشتراط قيام المبيع قيامه باسمه وحاله وان لم يكن قائما
بان هلك او تعيب وقد قبضه المشترى فللمالك ان يضمنه ايهما شاء ويبرئ
الاخر فان اختار تضمين البايع نفذ بيعه بالضمان وان اختار تضمين المشترى
يرجع المشترى الى البايع بالثمن ان كان نقده والا يرجع اليه بما ضمن وهو
القيمة كما في البزازية وفتح القدير والخانية **قوله** فمات صاحب المتاع
قيد به لانه لو كان الموقوف نكاحا فمات من له الاذن لا يبطل النكاح كامة تزوجت
بغير اذن مولاها ثم مات المولى فانه ينفذ باجازة الوارث اذ لم يحل له
وطئها كما في البحر الرائق **قوله** وحكمه ايضا ان اخذ الثمن الخ اعلم ان
المصرح في عامة الشروح والفتاوى ان الاجازة في البيع الفضولي والموقوف
كما يكون بالقبول يكون بالفعل فمن الثاني تسليم المالك المبيع فانه اجازة
وكذا اخذه الثمن ومن المالك الاول طلب الثمن فقول المصنف ليس باجازة
الصواب فيه اجازة كما لا يخفى **قوله** واختلفت في احسنت فقيل الخ
وصرح في الخانية ان كونه اجازة استحسان قال به محمد **قوله** عند الاذان
الاول اى الواقع في الوقت وهو ما بعد الزوال وقد سبق التحقيق في كتاب
الصلوة **قوله** واما اذا تبايعا الخ ماخوذ من النهاية واستشكله الزيلعي
لاطلاق النهى فتخصيصه ببعض الوجوه نسخ فلا يجوز بالرأى اقول قوله
تعالى فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع جعل ترك البيع تابعا للسعى الواجب
لئلا يخل البيع اذ النهى عن البيع في هذا الوقت ليس لمعنى في نفسه

موقوف على اقرار الغاصب او على بينة
المغصوب منه ان جحد الغاصب منه

وجوه بيع موقوف احد وثلثون وجها
خلف نسخ م

فيه كلام على
المصنف
م

ولا ركنه ولا فى شرطه بل لمعنى فى غيره مجاور للبيع وهو كونه مخلا للسعى فاذا
وجد ولم يخله يكون مسكوتا عنه بهذا النص فيدخل تحت قوله تعالى واحل الله
البيع فاين التخصيص واين النسخ بالرأى كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله**
وهو ان يزيد الخ وفى شرح الطحاوى هذا اذا بلغت السلعة قيمتها اما اذا لم
تبلغ فلا منع منه لانه نفع للبايع من غير اضرار باحد كما فى الجوهرة والمنح **قوله**
فيه كلام على الزيلعي م
وكره السوم على سوم غيره بعد رضاها بثمن يعنى لو وقع ركون العاقدين بثمن
فجاء اخر ودفع للمالك اكثر او مثله غير انه وجيه فباعه منه كره ذلك وكذا لو جاء
اخر فقال انا ابيعك مثل هذا السلعة بانقص من هذا الثمن فاضربهما جاء السلعة
كره ذلك كما فى فتح القدير اقول ينبغى ان يكره ما لو قال انا ابيعك مثل هذه السلعة
بمثل هذا الثمن فاشتراه منه لوجاهته كما لا يخفى **قوله** وهو ابلغ فى استدعاء
الكف واستدعاء الوجوب من الامر لان النفى يقتضى وجود مضمونه فى
الخارج حتى اجتنب عنه لئلا يلزم الكذب على الشارع **قوله** وهو محمل
النهى اى ركون احدهما الى صاحبه فالمرجع مصدر مدخول النفى **قوله** المجلوب
من خارج البلد الخ اشار به الى ان الجلب بمعنى المجلوب كالنشر والخطب بمعنى
المنشور والمخطوب وقوله اليه متعلق بالمجلوب والضمير راجع الى البلد ومن
الطعام بيان للمجلوب **قوله** الا اذا لبس السعر على الواردين الخ لانه ضح
عن هم فيكونون متضررين وهو مكروه ايضا فكراهة تلقى الجلب يحتمل
الصورتين صرح به فى شرح الطحاوى فينبغى على المصنف ان يقول المضر
لاهل البلد او الواردين **قوله** وبيع الحاضر للبادى اللام فيه للعاد
لانه يقال بعت زيدا الدار فيتعدى الى المفعولين ومثل هذا اللام فى شبه
فيه كلام على المصنف م
الفعل لتقوية العمل وفى الفعل لمجرد التأكيد وعليه عبارة الحديث وقد
يدخل على المفعول الثانى لتضمن التأكيد كانه يفيد معنى الى وقد سبق
فى اول كتاب البيع **قوله** وقيل صورته الخ اشار به الى ان تصوير المتن
بالاول هو المختار عنده وهو المذكور فى الهداية وشرح الطحاوى واما
هذا التصوير فقد صوره به الامام الحلوانى بدلالة ما جاء به فى بعض الطرق
عن جابر انه قال عليه السلام لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله
بعضهم من بعض رواه الجماعة الا البخارى وفى المجتبى وهذا الوجه وهو
المذكور فى زاد الفقهاء اصح لدلالة الحديث عليه ولموافقته لظاهر اللام
التى للاختصاص فظهر ان تضعيف المصنف هذا التصوير ليس كما ينبغى
قوله ذى رحم محرم منه اراد به قرابة محرمة للنكاح وقيد بكونه محرما
فيه كلام على المصنف م
منه اى من جهة الرحم لئلا يرد عليه ابن العم اذا كان اخا من الرضاع فانه
رحم محرم وليس له هذا الحكم **قوله** لقوله صلى الله تعالى عليه وراوى هذا
الحديث ابو ايوب الانصارى رضى الله تعالى عنه رواه عنه احمد والترمذى
قوله والكبير ينفق على الصغير وفى عبارة الكافى يشفق من الاشفاق
وهذا يشير الى ان ذا رحم محرم اعم من ان يكون صغيرا او كبيرا **قوله**
والاخر لغيره وذلك الغير يشمل باطلاقه ولده الصغير ومكاتبه و
مضاربه وعبده المأذون المديون اما لو كان غير مديون فكره التفريق

لوجود الاجتماع فى ملك شخص واحد **قوله** ولا بد من اجتماعهما فى ملكه
اراد به الملك على الكمال حتى لو وقع شركة بالغير فى احدهما لم يكره التفريق
كما فى المنح **قوله** ولو كان التفريق بحق مستحق لا بأس به اقول هذا يقتضى
ان يقيد التفريق بانه غير المستحق كما وقع فى المجمع وانما تركه المصنف فى المتن
تبعا لمختصر القدورى ومنظومة النسفى وتداركه فى الشرح بناء على انه
الواقع فى المعتبرات **قوله** كدفع احدهما بالجناية وعن ابى حنيفة الفداء
اولى من الدفع لما فيه من مراعاة الحقين وهى حسن عقلا وشرعا كما فى البدايع
قوله ورده بالعيب وعن ابى يوسف انه اذا وجد فى احدهما عيبا يردهما
جميعا او يمسكهما كما فى مصراعى باب او زوجى خف او نعل كما فى المنح **قوله**
لا الاضرار به لانه متى تعلق باحدهما حق فالمنع من ابقائه اضرار بصاحب
الحق فلا يكره التفريق وكذا لو خرج احدهما عن محلية البيع باعتاق احدهما
بمال او بغيره او بتدبيره او استيلاد الامة او كتابة احدهما لانه لما تعذر عليه
بيعهما جميعا لم يكره التفريق وكراهته شرعا لدفع الضرر عن المملوك وهذا
ليس من شرط دفع الضرر الحاق الضرر بغيره سعطه
انما يجوز اذا لم يتضمن ذلك اثبات ضرر فوقه على المالك فاذا منع عن بيع
الاخر لتضرر به المالك وذا لا يجوز لانه ليس من شرط دفع الضرر الحاق
الضرر بغيره كما فى الجوهرة والبدايع **قوله** ولا حرمة ههنا اى فى البيع
المكروه يريد به ان الكراهة فيه للتنزيه كما هو مقتضى سلب الحرمة ويؤيده
ما ذكر فى الكافى فى باب الغنايم وشتمها من ان المذهب كراهة القسمة فى دار
الحرب لا بطلانها وعلله بان النهى كان لمعنى فى غير المنهى عنه فلا يعدم الجواز
وهى كراهة تنزيه عند محمد رحمه الله تعالى ولكن قال ابن الهمام فى فتح القدير
انكون المكروه دون الفاسد ليس فى حكم المنع الشرعى بل فى عدم فساد العقد
الكراهة فى البيع المكروه تحريمية مطلقا م
والا فهذه الكراهات كلها تحريمية لا نعلم خلافا فى الاثم اقول ان ما فى الفتح
هو الراجح لان الاثم يقتضى تحريم الكراهة ولما صرح فى الاصول من ان القبح
فى المنهى عنه لو كان لعينه يقتضى البطلان وان كان لوصفه يقتضى الفساد
وان كان لمجاوره يقتضى الكراهة مع صحة اصله ووصفه وكونه حراما لا يمنع
صحته بينهما كما فى الصلوة فى الارض المغصوبة وانما تسقط حرمته لضرورة
قائمة فى حق العامة او الخاصة كما فى سؤر الهرة ولما لم يثبت ضرورة تسقط
الحرمة فى هذه الكراهات بقى انها تحريمية على ان الفسخ قد يكون واجبا ليرتفع
الاثم كما فى صور التلقى وبيع الحاضر والتفريق ان ساعده الاخر وهو ليس
باثم فيها والفسخ لا يجدى نفعا فى صورة البيع بعد الاذان فظهر ان عدم
وجوب الفسخ لعدم كونه فى وسعه او لعدم نفعه لا لعدم الحرمة فى العقد
كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** ولا فساد ههنا هذا عند ابى حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وقال ابو يوسف البيع فاسد فى قرابة الولاد لزيادة تغليظ
ورود الشرع به فيها وفى رواية اخرى عنه البيع فاسد مطلقا فى الولاد
وغيره كما فى مبسوط السرخسى والفضل المتقدم كما لا يخفى **باب الاقالة**
لهذا الباب مناسبة خاصة بباب البيع الفاسد اذ البيع الفاسد واجب
رفعه صونا عن المحظور والاقالة وهى رفع العقد بيعا كان او اجارة

مندوب اليها طلبا للثواب حيث قال عليه السلام من اقال نادما اقال الله تعالى
عثرته يوم القيمة اى اسقطها وارفعها وقد تكون واجبة لما فى بعض صور
البيع المكروه وقد تقدم ثم هى من القيل لا من القول قال الامام تاج الدين
الزرندخى الاقالة فى باب البيع ليس القول لانهم يقولون قلته البيع واقلته
بالكسر فدل انه اجوف يائى ولهذا ذكره الجوهرى فى القاف مع الياء وهكذا
ذكر فى مجمع اللغة حيث قال قاله البيع واقاله قيلا واقالة فسخه كما فى المنح
وغيره **قوله** رفع البيع وذلك الرفع انما يكون بالايجاب والقبول وهذا
ركنها ثم هذا يكون بلفظين ماضيين وتصح بلفظين الخ وبالتعاطى كما فى الخانية
وباخذ احد البدلين وهو الصحيح كما فى البزازية **قوله** وهى فسخ هذا عند
ابى حنيفة ومحمد واما عند ابى يوسف فهى بيع وتحقيق الاختلاف فيها ان الاقالة
فسخ عند ابى حنيفة الا ان لا يمكن فيبطل الاقالة وعند ابى يوسف بيع الا ان
لا يمكن فيجعل فسخا الا ان لا يمكن فيبطل الاقالة وعند محمد فسخ الا ان لا يمكن
فبيع الا ان لا يمكن فتبطل وعند زفر فسخ محض فى حق الناس كافة كما فى تشنيف
المسمع وغيره **قوله** من موجبات العقد بفتح الجيم وهى ما تثبت بنفس العقد
من غير شرط **قوله** ولا تفسد بالشرط ولكن لا يصح تعليقها به كان باع
رجل ثوبا من زيد فقال اشتريته رخيصا فقال زيد ان تجد مشتريا بزيادة
فبعه منه فوجد فباع بازيد لا ينعقد البيع الثانى لانه تعليق الاقالة لا الوكالة
بالشرط ثم عدم فسادها بالشرط هو مذهب ابى حنيفة ومحمد اما على مذهب
ابى يوسف فهى تفسد بالشرط الفاسد لانها بيع عنده فتفسد به كسائر
البياعات كما فى المنح والبزازية **قوله** للزوم الربوا كما مر ولا ربوا فى
الفسخ وهو ما مر من ان الشرط الزائد الخالى عن العوض اذا وجد يصير
ربوا واما الاقالة فهى رفع ما كان ودفع ما كان زائدا على ما كان لا يتصور
لان رفع ما لم يكن محال فلا يؤثر الشرط الفاسد فى الاقالة اليه اشير فى ايضاح
الكرمانى **قوله** وجاز للبايع بيع المبيع اى من المشترى وهو المراد كما يظهر
من الشرح اقول هذا الجواز لا خلاف فيه بين اصحابنا فيكون حجة على ابى
يوسف الا ان يثبت عنه الخلاف فيه كما فى البدايع **قوله** وجاز بيع المكيل
الخ الصواب رد المكيل او قبض المكيل ليطابق الشرح المشروح وعليه
يقتضى السوق ايضا وانت خبير بانه لا يطرد على اصل ابى يوسف لان الاقالة
عنده بيع ما امكن وقد امكن هنا فيلزم ان يجرى فيها حكم البيع عنده كما فى
المنح **قوله** وجاز هبة المبيع الخ هذه المسئلة ايضا لا يطرد على اصل
ابى يوسف وقوله جازت الهبة ولا تنفسخ الاقالة وقوله ولو كانت بيعا
لم تجز اى الهبة وقوله بهبة المبيع اى بهبة المشترى المبيع للبايع قبل
القبض يعنى اذا قبلها البايع كما فى فتح القدير والمنح **قوله** قال فى النهاية
والخلاف الخ اراد به ما ذكره الفقهاء من انها فسخ ام بيع وقد سبق تحقيقه
نقل المصنف هذا الخلاف هنا وان لم يسبق ذكره منه اعتمادا على فهم المتعلم
ان كون الاقالة فسخا على الخلاف بين الائمة وقوله لا تجعل بيعا وان امكن
جعلها بيعا كما فى الذخيرة بل تكون فسخا كما فى بعض نسخ الزيلعى ولو ذكرت

بلفظ البيع كانت بيعا اجماعا كما اذا قال البايع له بعنى ما اشتريت فقال بعت
كان بيعا كما فى السراج الوهاج يعنى يكون بيعا جديدا **قوله** لا ينافى اخذها
اى اخذ الدار بالشفعة هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف اما عند ابى يوسف فظ
لان الاقالة بيع جديد فى حق الكل عنده ولا مانع هنا من جعلها بيعا وعند
ابى حنيفة فلانها بيع فى حق ثالث والشفيع ثالثهما واما على قياس محمد وزفر
لا يثبت حق الشفيع لانها فسخ مطلق عند زفر وفسخ ما امكن عند محمد وقد امكن
هنا والشفعة تتعلق بالبيع لا بالفسخ كما فى الشروح **قوله** كانه اشتراه
منه اى كان البايع اشتراه من المشترى **قوله** يعنى اذا باع المشترى المبيع
من اخر وقبضه او لم يقبضه ثم تقايلا الخ وقوله كانه اشتراه اى كان المشترى
الاول وقوله منه متعلق بقوله المشترى والضمير المجرور عائد الى المشترى
الاول **قوله** يعنى اذا كان المبيع موهوبا الخ فى التعبير ركاكة ولو قال اذا كان
الموهوب مبيعا بان باعه الموهوب له الخ لسلم منها ثم هذه المسئلة والمسئلة
السابقة تطردان على مذهب الشيخين واما على مذهب محمد وزفر فهما مشكلان
تدبر كما لا يخفى **قوله** وكان اى المبيع فى حق البايع اى الاول وهو هنا ثالث
كالمملوك اى المشترى الاول بشراء جديد له ثم باعه من بايعه وذلك جائز كذا
هنا كما فى المنح وليس المعنى كالمملوك للبايع الاول بشراء جديد له تدبر العلم
عنده تعالى ثم هذه المسئلة مطردة على اصلهما واما على اصل محمد وزفر فلا
تطرد لانهما يجعلان الاقالة فسخا فكانت الاقالة اعادة الى قديم الملك فينبغى
ان لا يجوز كما فى المنح **قوله** فان الزكوة اى زكوة تلك العروض لا تسقط
عنه وهذه المسئلة تطرد على اصل ابى حنيفة وابى يوسف وعلى مذهب محمد وزفر
مشكلة كما لا يخفى **قوله** ولو تقايضا بالياء المثناة التحتية اى عقدا عقد
المقايضة وهو بيع عرض بعرض او عقار بعقار فهلاك احد البدلين لم يمنع الاقالة
فيرد على مشترى الهالك قيمته لو قيميا ومثله لو مثليا يسلم الى صاحبه ثم يسترد
منه العين فقيد جواز الاقالة بكونها بعد هلاك احدهما اشارة الى ان جوازها
قبل الهلاك بالطريق الاولى سواء هلك احد العوضين بعد الاقالة قبل
التسليم فحكم الاقالة اولى والى انه لو هلكا قبل الاقالة او بعدها قبل
الرد او تقابلا بعد هلاك احدهما ثم هلاك الاخر تبطل الاقالة فى الكل بخلاف
عقد الصرف فان الاقالة صحيحة فى الصور كلها فيه والتفصيل فى الشروح
وذكر فى متفرقات الكافى تقايضا ثم تقايلا فشرى احدهما ما قال صار قابضا
بالعقد لقيام العرضين فكل منهما مضمون بقيمة نفسه كالمغصوب ولو هلك
احدهما فتقايلا فجددا عقدا فى القائم لا يصير قابضا به لانه يصير يصير
مضمونا بقيمة الارض الاخر فشابه المرهون انتهى وفيه تفاصيل **باب
المرابحة والتولية والوضيعة** لما فرغ من بيان انواع البيوع بالنظر
الى جانب المبيع شرع فى بيان انواعها بالنظر الى جانب الثمن من المرابحة
والتولية والوضيعة والربوا والصرف والبيع بالنسيئة وقدم انواع
البيع لاصالته ثم ذكر الوضيعة من النوادر ولذا لم يذكرها صاحب الهداية
ومن تابعه لا استجماع شرائط الجواز وذكرها المصنف لابتنائها على ذكر

الثمن الاول مثل المرابحة والتولية قوله ليتناول ما اذا ضاع الخ وليتناول
ايضا ما اذا باع ملكه بالهبة او بالارث او الوصية مرابحة على قيمة قوم بها حيث
جاز ذكرها في المبسوط قوله حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية وكذا
وضيعة وكذا بيع ما ملكه بالهبة الخ جاز تولية ووضيعة كما جاز مرابحة كما لا
يخفى قوله وان لم يكن من جنسه اى من جنس ما قام عليه بعد كونه معلوم المقدار
او شيئا معينا نحو ثلثة دراهم او ثوب مشار اليه كذا في البيانية قوله او
مملوك عطف على مثلى صورته باع زيد عبدا من عمرو بثوب ثم ملكه بشر بسبب
من الاسباب جاز لبشر ان يشترى هذا العبد بذلك الثوب وبربح معين
وان شئت تقول جاز بيع عمرو ذلك العبد بهذا الثوب وبربح معين صرح
بذلك الزيلعى وغيره قوله والربح مثلى معلوم جملة حالية وذو الحال قوله
مثلى او مملوك من البايع للمشترى وهذا القيد على تقدير ان يكون الشراء
شراء ما يبيعه مرابحة لا غير لان اشتراط الربح لا يتصور الا فيه وتقييد
الكلام الاعم بالنظر الى بعض افراده المتعين الدال عليه السياق لا ضير فيه
سيما في كلام المصنفين فلا ينافى شموله للباقى ثم تقييد الربح بالمثلى اتفاقى
اذ كونه معلوما كاف سواء مثليا او قيميا بل اذا كان الربح شيئا مشارا اليه مجهول
المقدار فانه يجوز كما في الشروح وذكر في البحر الرائق انه لا بد من التقييد
بالعين للاحتراز عن المرابحة في عقد الصرف اقول لا حاجة الى هذا القيد
لان المرابحة لم تجر فيه فان بدلى الصرف لا يتعينان فلا يصلح واحد منهما ان
يكون مبيعا فلا يثبت فيه عقد المرابحة التى هى متعينة في ثمن المبيع كما لا يخفى
قوله الا بقيمة ما دفع فيه من الثمن الظاهر ان يقال من القيمى اذ لا نفع
في التعميم بل لم يرد اذ الكلام في كون عوض المبيع قيميا وكون المبيع مشترى
بقيمة ذلك القيمى قوله الا اذا كان المشترى مرابحة ممن ملك ذلك البدل
الخ استثناء من قوله لا تصح اذا كان عوض المبيع الخ وتصويره رجل باع عبدا
بثوب وملك ذلك الثوب غيره بسبب وذلك الغير الذى في يده الثوب يشترى
هذا العبد بذلك الثوب وبربح معلوم الخ وقوله ممن ملك خير كان والاوفق
لما في المتن من قوله او مملوك من البايع المشترى ان يقال من ملك وانما قال
ممن ملك اشارة الى ان المراد كون الثوب مملوكا للمشترى سواء كان المشترى
مالكا له من البايع او ممن مالكه منه وقوله او شئ من المكيل الخ بل او من القيمى
كالثوب ونحوه لما سبق انفا قوله لا قتداره الخ تعليل للمستثنى والمعنى
اذا كان المشترى مرابحة ممن ملك الخ يصح هذا العقد منه لا قتداره الخ وما
التزمه الثوب الذى في يده والربح المتعين هنا اذا اشتراه مرابحة واما
اذا اشتراه من في يده ذلك الثوب فقط به فيكون تولية واذا اشتراه بهذا
الثوب بدون ذراع منه مثلا يكون وضيعة قوله واما اذا اشتراه بربح
ده يازده تحقيق ان الربح لو جعل مفردا عن رأس المال معلوما كدرهم او
ثوب معين جاز وان جعل الربح جزأ من رأس المال بان قال بعتك بهذا الثوب
بربح ده يازده من قيمته لا يجوز له لانه جعل الربح جزأ من العرض والعرض
ليس بمتماثل الاجزاء وانما يعرف ذلك بالتقويم والقيمة مجهولة لان معرفتها

فيه كلام على صاحب المنح

تقليد ما ذكره المفسرون في قوله تعالى ان الانسان لكنود وقوله تعالى وحملها الانسان انه كان ظلوما جهولا من ان هذا وصف الجنس بوصف بعض افراده

منه

فيه كلام على صاحب البحر الرائق

م

بالجزء والظن ولم يذكر المصنف بيعه بوضيعة من العرض في يده وملكه مع
تعميم في المتن فالجواب فيها على العكس من المرابحة وهو انه ان جعل الوضيعة
شيئا مفردا عن رأس المال معلوما كدرهم ونحوه لا يجوز لانه يحتاج الى وضع
ذلك القدر عن رأس المال وهو مجهول وان جعلها من نفس رأس المال
لان الموضوع جزء شايع من رأس المال معلوم كذا في البدايع وغيره فظهر
ان الربح في المرابحة من شرطه ان يكون معلوما على الاطلاق كيلا يؤدى
الى الجهالة قوله والسمسار المشروط الخ قال في فتح القدير ويضم اجرة
السمسار في ظاهر الرواية وفي جامع البرامكة لا يضم وقيل ان كانت
مشروطة في العقد تضم والا فلا قوله وانما ضمت اليها لانها تزيد الخ
الظاهر ان يقال وانما ضم اليه لا نه يزيد الخ كما لا يخفى قوله وان فعل المشترى
الخ وكذا لو تطوع متطوع بهذه الاعمال او باعارة كما في المقدسى قوله وبالجملة
كل ما يزيد في المبيع الخ قال في ايضاح الكرمانى هذا المعنى ظاهر ولكن لا يتمشى
في بعض المواضع كما في نقل السمسار والمعنى المعتمد عليه عادة التجار حتى يعم
المواضع كلها انتهى وذكر في المنبع والاصل في معرفة الالحاق برأس المال الرجوع
الى العرف والعادة فان عرف المسلمين وعادتهم حجة مطلقة قال النبى عليه
السلام ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن وما رآه المسلمون قبيحا فهو
عند الله قبيح فدل كلامهم على انه يضم اجرة الغسل والخياطة وتجصيص الدار
وطى البئر وكرى النهر والقناة والمسناة والكراب وكسح الكروم وسقيها
والزرع وغرس الشجر كما في البحر الرائق والمنبع قوله واجر المعلم اطلقه
فشمل تعليم صناعة او قرآن او علم او شعر كما في الشروح وبحث ابن الهمام وقال
ينبغى ان يضم اجرة التعليم لان مساعدة القابلية في التعلم انما هو شرط و
التعليم علة عادية فكيف لا يضم وقال في المبسوط علل نفى ضم اجر التعليم بانه
ليس فيه عرف قال وكذا في تعليم الغنا والعربية قال حتى لو كان في ذلك عرف
ظاهر يلحقه برأس المال انتهى ملخص كلامه واشار بنفى اجر المعلم الى انه
لا يضم الرا بعى والبيطار والفداء في الجناية والحجامة والختان لعدم العرف
كما في المقدسى قوله بخلاف كراء المبيع وكذا كراء المخزن لانه يزيد قيمته
من حيث انه يدفع ضرر الحر والبرد وما يؤخذ في الطريق ظلما لا يضم الا في موضع
جرت العادة فيه بينهم بالضم كما في التبيين قوله ويقول قام على بكذا و
تقدمنا انه اذا قدم الموهوب ونحوه يقول ذلك ايضا وكذا اذا اشترى رجل
متاعا ثم رقمه باكثر من ثمنه ثم باعه مرابحة على رقمه فهو جائز كما في المبسوط
قال في البدايع وعلى هذا لو ورث مالا فرقمه ثم باعه مرابحة على رقمه يجوز
قوله اى ظهر خيانته ولو بان ضم الى الثمن ما لا يجوز ضمه فعلم به
المشترى كما في المحيط وقدمنا ان البيع مرابحة على رقم اكثر من الثمن جائز
ولكن قيده في المحيط بانه اذا علم المشترى ان الرقم غير الثمن اما ان اعتقد
انه مساو للثمن ثم علم زيادته يكون خيانة فله الخيار قوله خير المشترى
قال في البحر الرائق لا يورث هذا التخيير حتى لو اطلع الوارث على خيانة
البايع لا خيار له قوله وفي التولية حط اى قدر الخيانة مما قام عليه

ولم يبنه على صورة التولية عند كون العوض قيميا مملوكا للمشترى لظهور جوازه وعدم تنوعه الى الجواز والفساد

منه

يعنى سواء كان مثليا او قيميا منه

ويلزم العقد بالثمن الباقي بعد الحط هذا عند ابي حنيفة اما عند ابي يوسف فلا خيار للمشتري في المرابحة والتولية جميعا عند ظهور الخيانة بل له ان يحط قدر الخيانة فيهما جميعا غير انه يحط في التولية بقدر الخيانة من رأس المال وفي المرابحة منه ومن الربح لان الربح ربح على الكل فيظهر اثر الحط فيه ايضا وعند محمد له الخيار فيهما جميعا ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ردّه على البايع ولم ار من يرجح احد هذه الاقوال على الاخر غير صاحب الهداية في ترتيب مختاره حيث تدّم قول الامام واخر دليله ولعل اختار ما اختاره الامام عند عدم ما يرجح واحدا من الاقوال لكونه مقتدى الكل ثم هذا الاختلاف اذا ظهرت الخيانة في قدر الثمن اما اذا ظهرت في صفة الثمن بان باع مرابحة او تولية ما اشتراه نسيئة على ما سيجيء تفصيله فله الخيار فيه بالاجماع كما في المنح قوله لزمه بكل الثمن المسمى وسقط خياره هذا عند ابي حنيفة وهو المشهور من قول محمد وعنه في غير رواية الاصول انه يفسخ البيع على القيمة اذ كانت اقل من الثمن فيردّها ويسترد الثمن قيد المصنف المسئلة بالمرابحة لانها لو كانت تولية يحط قدر الخيانة عند ابي حنيفة اما عند ابي يوسف فيحط كيف ما كان لانه لم يكن له خيار الرد والاخذ به وانما يلزمه الاخذ بالثمن الاول كما في المقدسي وقال التمرتاشي من قال بالحط لو هلك المبيع او استهلكه او انتقص فله الحط وبه قال الشافعي قولا واحدا انتهى قوله طرح عنه ما ربح وباعه مرابحة على ما بقي من رأس المال بعد الطرح قوله لم يرابح قيد به لانه صح بيعه مساومة لان منع المرابحة للشبهة انما هو في حق العباد احترازا عن الخيانة لا في حق الشرع والشبهة تكفي في منع بيع المرابحة لحق العبد ولا تكفي في حق الشرع فيصح المساومة كما في البناية هذا عند ابي حنيفة اما عندهما فيصح بيعه مرابحة على الثمن الاخير في الفصلين ما قاله ابو حنيفة اوثق وما قالاه ارفق كما في المحيط ثم محل الاختلاف عند عدم البيان ولو بيّن بان قال كنت بعته فربحت فيه كذا ثم اشتريته بكذا وانا ابيعه الان بكذا بربح كذا جاز اتفاقا كما في فتح القدير ولكن لو رضي به المشتري بعد البيوع مرابحة لا يجوز كما في المنح قوله والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا وللتأكيد شبهة الاثبات كما في شهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا يضمنون نصف المهر لتأكد ما كان على شرف السقوط لاحتمال انه يسقط بتقبيل ابن الزوج او بالارتداد قوله من مأذونه وكذا المكاتب بل كل من لا تقبل شهادته له كالاصول والفروع واحد الزوجين واحد المتفاوضين لوجود التهمة وهذه المسئلة بالاتفاق في صورة المأذون والمكاتب وخالفاه فيما عداهما كما في الشروح قوله المحيط دينه برقبته قيل هذا قيد للاحتراز بل ليعلم غيره من باب الاولى اذ القيد قد يكون لذلك قال في فتح القدير ثم القيد المذكور هو كونه مديونا بما يحيط برقبته مصرح به في الجامع من رواية محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة كالصدر الشهيد فقال عبد مأذون عليه دين محيط برقبته او غير محيط ومنهم من لم يذكر الدين اصلا كشمس الائمة في المبسوط فقال اذا اشترى من ابيه او امه او مكاتبه او عبده ولا شك

اي بشبهة اثبات الخيانة منه

كون القيد للاحتراز م

ان ذكره وعدمه في حق الحكم المذكور سواء بل اذا كان لا يرابح الا على الثمن الاول فيما اذا كان عليه دين محيط مع انه اجنبي من كسبه فلان لا يرابح الا عليه دين اولى لانه لا ينعقد العقد الثاني اصلا انما يبيع ماله من نفسه او يشتريه وانما فائدته لثبوت صحة العقد الثاني وعدمه والحكم المذكور على التقديرين لا يختلف انتهى قال في العناية والحق ذكر القيد لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الى المرابحة سواء وانما فائدته الى صحة العقد وعدمه والباب لم يعقد الا للمرابحة فما اختاره شمس الائمة يكون انسب بالباب واسلم من ملاحظة القيد احترازيا كما لا يخفى قوله اذ لو لم يكن على العبد دين اطلق الدين فشمل المحيط وغيره لان الدين مطلقا مصحح لعقد المولى معه لما سيجيء في كتاب المأذون وقوله لم يصح اي لم ينعقد قوله لا يخلو عن حقه ولهذا كان للمولى ان يستبقي ما في يده لنفسه ويقضي دينه من عنده قوله لابتنائها على الامانة فينفي عنها كل تهمة وخيانة والمسامحة جارية بين السيد وعبده ومكاتبه بل بين البايع والمشتري ومن لا تقبل شهادته له ايضا كما قال به ابو حنيفة فكان الاحتياط فيه كما في فتح القدير ولو بين السيد او الشريك انه شراه من عبده المأذون او من شريكه جاز كما في البناية اقول ولو بين شراءه ممن لا تقبل شهادته له ورابح ينبغي ان يجوز ايضا كما لا يخفى قوله ويرابح رب المال الخ قيد به لانه لو رابح المضارب فيما اشتراه من رب المال رابح على ما اشتراه رب المال ولا اعتبار لعقد المضارب معه فيه وسيجيء التفصيل في باب المضاربة قوله وان قضى بجوازه عندنا اذا عدم الربح اي مع عدم الربح خلافا لزفر رحمه الله تعالى وقوله كما هو كذلك هنا اي كما عدم الربح في هذه المسئلة لان الربح الخ وقوله ففيه شبهة العدم خبر ان لان اسم ان في قوة الموصوف بالموصول مع صلته اي لان هذا البيع المقضي بجوازه الخ قوله لان المضارب وكيل عن رب المال الخ وذلك يمنع صحة بيعه منه كما لا يصح بيع الوكيل من الموكل ما وكله بشرائه وانما قال من وجه لان المبيع مال المضارب من وجه اخر حتى اذا شرى لا يجوز حجر رب المال عليه في البيع ولو شرى مضارب امة لم يحل لرب المال وطؤها وان لم يكن في المال ربح كما في فتح القدير قوله في حق نصف الربح الذي هو حصة رب المال وبالجملة يبيعه مرابحة على اقل الثمنين للاحتياط وعلى حصة المضارب من الربح لان المضارب من الربح في ذلك المقدار بمنزلة الاجنبي لا يتهم فيه قوله بالتعيب مصدر تعيب اي صار معيبا بلا صنع احد اطلقه فشمل حدوثه في يد البايع بعد البيع او في يد المشتري فاراد ان يبيعه مرابحة سواء كان حدوثه بآفة سماوية او بصنع المبيع يسيرا كان العيب او كثيرا ولو بتغير السعر او اصفراره او توسخه بطول المكث كما في الشروح قوله ولم ينقصها الوطء قيد به لانه اذا نقصها يكون كوطء البكر كما في البحر الرائق قوله ولا يجب عليه البيان خلافا لزفر والشافعي قال الفقيه ابو الليث وقول زفر اجود وبه نأخذ ومختاره قال ابن الهمام المحقق هذا حسن لان مبنى المرابحة على عدم الخيانة وفعله بما لا مزيد عليه قوله قال الزيلعي المراد بقوله يبيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه الخ الظاهر

كون المرابحة على الثمن الاول فقط منه

اي فائدة القيد المذكور منه

لثبوت صحة العقد الثاني وعدمه والحكم المذكور على التقديرين لا يختلف انتهى قال في العناية والحق ذكر القيد لانه اذا لم يكن عليه دين لم يصح البيع والتحقيق ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الى المرابحة سواء وانما فائدته صح

اي على وجود الدين وعدمه منه

فيه كلام على المولى الواني م

ان الصادر من قلم المصنف تكرر لفظ بلا بيان كما هو الصواب وسقوطه ناشئ
من قلم الناسخ حيث يغفل عن تصوير الكلام ويظن ان احدهما تكرار محض زائد
كما لا يخفى **قوله** بان يبين العيب والثمن ذكر الثمن بناء على ان التصوير في
عقد المرابحة وان لم يحتج الى ذكره بالنظر الى قوله واما نفس العيب فلا بد
الخ **قوله** كقرض الفار يعني كما يرابح بلا بيان قرض الفار والخ بانه اشتراه
سليما ثم قرضه الفار ثم القرض بالقاف والفاء والاول اشهر والفار مهموز
اسم جنس يطلق على القليل والكثير يجمع بفيران وفيره والتاء في الفارة
للوحدة يطلق على الذكر والانثى وقيل لاعرابي اتهمز الفار فقال الهرة تهمزها
كما في القاموس وغيره **قوله** وان كان جزءا يقابلها الظاهر يقابله وقوله
لم يحبس عنده اي عند البايع مرابحة خبر ان **قوله** بان فقاً عينها اي فقاء
المشتري عين المبيع فلا مقتضى لتانيث الضمير هنا وقوله او فقأها اجنبي سواء
كان بامر المشتري او بغير امره وقوله ياخذ ارشها قيد اتفاقي صرح به المحقق
ابن الهمام وقوله لانه صار اي العين وتذكير الضمير باعتبار كونها وصفا في
المبيع او باعتبار عدم التاء في صورة العين وتانيث الضمير في قوله فيقابلها
شيء باعتبار كون العين مؤنثا سماعيا او باعتبار صفتيتها **قوله** شرى
بنسيئة ورابح بلا بيان الخ وكذا لو اشترى شيئا بغبن فاحش او بدين له على
انسان فهو لا يشتري بذلك القدر بالغبن ورابح عليه ولم يبين ذلك فعلمه
المشتري خير المشتري بين القبول والرد بخلاف ما لو اشترى بالدين مما
يباع بمثله جاز ان يرابح عليه سواء اخذه بلفظ الشراء او الصلح في رواية
وفرق بين الصلح والشراء في ظاهر الرواية ولكن الوجه انه اذا علم انه ثمنه
صح ان يرابح عليه كما في فتح القدير وذكر فيه ايضا انه لو وجد بالمبيع عيبا
فرضي به له ان يبيعه مرابحة على الثمن الذي اشتراه به وكذا لو اشترى
مرابحة فاطلع على خيانة البايع فرضي به كان له ان يبيعه مرابحة على ما اخذ
به **قوله** فيثبت له الخيار اي خيار الرد والقبول هذا على ما عرف من
مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو فرع على قول ابي يوسف ينبغي
ان يحط من الثمن ما يعرف ان مثله يزاد للاجل الاجل اطلق المصنف اخفاء
الاجل فشمل اخفاء كله او بعضه منه كما في المقدسي **قوله** حتى يزاد في المبيع
اي يزاد الثمن في المبيع والمقام قرينة عليه وليس اشتباه فضلا عن
الاستدراك حتى يعد قوله في المبيع خطاء **قوله** فان اتلفه قيد الاتلاف
فيه كلام على الاول عزمي زاده ٣
تمثيل او اتفاقي اذ التلف كذلك ولو بدل الاتلاف بالتلف لكان احسن
لان حكم الاتلاف كان يعلم بالطريق الاولى **قوله** لزمه كل ثمنه اي حالا
وقيل يقوم بثمن حال ومؤجل فيرجع بفضل ما بينهما كما في الهداية وقال الفقيه
ابو جعفر الهندواني المختار للفتوى الرجوع بفضل ما بينهما كما في الشروح
قوله لانه بناء الخ لان كل واحد من عقدي المرابحة والتولية وقوله وان
كان استهلكه الكلام فيه كالكلام في اتلفه **قوله** لزوال المفسد قبل تقرره
لانه انما يتقرر بمضي المجلس ونظيره بيع الشيء برقمه قبل معرفة الرقم
والظاهر ان هذا العقد ونظيره ينعقد فاسدا بعرضية الصحة وهو الصحيح

خلافا للمروي عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد كما في فتح القدير اقول ثمرة
الاختلاف تظهر فيما لو باشر المبيع في المجلس قبل العلم انه يحرم على الصحيح ولا
يحرم على الضعيف العلم عنده تعالى وذكر في الفتح شرى ثوبا لا يرابح على ذراع
منه لان الثمن لا ينقسم على ذرعانه قال المقدسي بعد نقله هذا قلت ينبغي ان
يصح في الكرباس والخام المستوي كما هو واقع **فصل صح بيع العقار قبل
قبضه قوله** لا المنقول عطف على العقار اي لا بيع المنقول قبل قبضه واراد
به المبيع لانه لو ملك المنقول بالهبة او الصدقة او القرض او الوصية او الارث
جاز بيعه قبل القبض وقيد بالبيع ليكون المسئلة على الاتفاق بين اصحابنا فان
محمدا يجوز الهبة والصدقة والقرض والوصية في المبيع كما في المنح واطلق صحة
بيع العقار فشمل بيعه لبايعه ولكنه لا يصح بالاتفاق ولا ينتقض به البيع الاول
بخلاف ما لو وهبه له لان الهبة مجاز عن الاقالة بخلاف البيع كما في الذخيرة وقيد
ببيعه لان اجارة العقار قبل القبض الاصح انها لا تصح اتفاقا وعليه الفتوى
كما في المنح هذا في تصرف المشتري قبل القبض اما لو تصرف فيه البايع بامر
المشتري يكون قبضا للمشتري فيصح ذلك التصرف كامره للبايع ان يهبه من
فلان فدفعه للموهوب له صح وكذا لو امره ان يؤجره لفلان وصار المستاجر قابضا
للمشتري اولا ثم لنفسه والاجر الذي ياخذه البايع من المستاجر يحسب من
الثمن ان كان من جنسه وكذا لو اعاره البايع او هبه او رهنه فاجاز المشتري
ذلك يصير قابضا هذا بخلاف الامر بالبيع فانه لو قال بعه لنفسك فهو فسخ
وان قال بعه لي لا يجوز ولا يكون فسخا ولو قال بعه او بعه ممن شئت فباعه
كان فسخا وجاز البيع الثاني عند محمد وقال ابو حنيفة لا يكون فسخا هذا
زبدة ما في الشروح **قوله** حتى لو تصور هلاكه الخ هذا التذييل ذكره المحبوبي
قوله بان كان على شط النهر فلا بأس من ان يصير بحري وقوله ونحوه وهو
ان يكون المبيع علوا او في موضع لا يؤمن ان يغلب عليه الرمال مثلا **قوله** ثم لا يخلو
ای بخطر الانفساخ منه
اما ان يكون معلولا يعتبر الانفساخ اي انفساخ العقد الاول كما في شرح الهداية
للاتقاني وقيد العقد في المنح بالثاني وعلل بانه لو هلك قبل القبض يهلك
من مال البايع الاول فيكون البايع الثاني بايعا مال الغير من وجه اقول كلا
التوصيفين صحيحان ولكن الاظهر الثاني اذ الكلام فيه **قوله** فان كان اي
معلولا وهو المقطوع به والدليل عليه ان التصرف الذي لا يمتنع بالغرر نافذ
في المبيع قبل القبض وهو العتق والتزوج عليه كما في فتح القدير قيل جعل الحديث
معلولا لا تقديم القياس والمعنى عليه واجيب بان الحديث عام خص منه البعض
وهو ان بيع المهر وبدل الخلع والصلح عن دم العمد والميراث والثمن قبل القبض
يصح بالاتفاق والقياس يعارض العام المخصوص ويخصصه قال ابن الهمام
المحقق ان اخذ الشفيع قبل قبض المشتري ولا شك انه تملك شراء قبل
القبض فلو كان العقار قبل القبض لا يحتمل التمليك ببدل لم يثبت للشفيع
حق الاخذ قبل القبض وهذا يخرج الى الاستدلال بدلالة الاجماع على جواز
بيع العقار انتهى **قوله** وقع التعارض بينه اي بين اطلاق ما لم يقبض
يعني عمومه وشموله للمنقول والعقار وبين ما روي الخ حيث يدل الاول

على ان بيع العقار قبل القبض منهى عنه والثانى يدل على جوازه هذا ما هو المراد اقول فيه بحث لان دلالة الثانى على الجواز انما هو على طريق المفهوم وذا ليس بمعتبر عندنا حتى يثبت المعارضة بينهما بهذا الطريق بل الحديث الاول مع الحديث الثانى متوافق للمنطوقين فى كون بيع المنقول قبل القبض منهيا عنه والاول منفرد المنطوق بعمومه فى كون بيع العقار منهيا عنه وكلاهما مخصصا دليل الجواز لا معارضاه فظهر ان قوله وبينه وبين ادلة الجواز مجوث عنه ايضا وان ليس معارضة بينهما وما بناه على ثبوت المعارضة فاسد لفساد المبنى فلا يثبت بهذا الطريق جواز بيع العقار قبل القبض بل بثبوته بعموم قوله تعالى واما قوله عليه السلام ما لم يقبض لم يشمله لكونه معللا بغرر الانفساخ فبقى ذلك تحت الدليل المجوز كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** وذلك يستلزم الترك لان التعارض بين الدليلين يقتضى التساقط كما صرح به فى الاصول **قوله** لا جزافا قيد به لانه لو اشتراه مجازفة جاز له البيع والاكل قبل الكيل لان الكل له سواء زاد او نقص **قوله** لم يبعه ولم يأكله اى لم يجز له البيع والاكل ولكن لو اكله لا يقال انه حراما لانه اكل ملك نفسه الا انه اثم لتركه ما امر به من الكيل كما فى الجامع الصغير للمحبوبى قال الكمال المحقق ابن الهمام وكان هذا الكلام اصلا فى سائر المبايعات بيعا فاسدا اذا قبضها فلكها ثم اكلها وتقدم انه لا يحل اكل ما شراه فاسدا وهذا يبتنى على ان ليس كل ما لا يحل اكله اذا اكله ان يقال فيه اكل حراما انتهى اعترض بان البيع الفاسد واجب الفسخ وتعلق حق البايع فيه بجميع المبيع فامكن ان يقال فيه اكل حراما واما هنا فلم يملك البايع الفسخ ولم يتعلق حق البايع الا بزيادة موهومة فافترقا واجيب بان صاحب الخلاصة صرح فى الايمان من الثانى عشر قال وفى فوائد شمس الائمة الحلوانى لو اكل من الكروم الذى دفع معاملة وهو حلف لا يأكل حراما لم يحنث اما عندهما فلا اشكال وعند ابى حنيفة كذلك لان ذلك عقد فاسد فقد اكل ملك نفسه انتهى قال صاحب البحر الرائق فالحق ما فى فتح القدير **قوله** وذلك للبايع اى الزائد على المشروط للبايع **قوله** لان الزيادة للمشترى وانت خبير بان الظاهر ان يقال لان الكل للمشترى اذ المبيع مشار اليه قليلا كان او كثيرا وليس فيه مشروط حتى يتصور الزيادة عليه ولكن دفعه بان المراد زيادة على زعم البايع الخ يكون الزائد للمشترى على زعمه **قوله** اذ الذرع وصف فى الثوب واحتمال النقص انما يوجب خياره وقد اسقطه ببيعه **قوله** وقيد بكون المكيل مبيعا هذا بيان فائدة القيد وانفهام جواز التصرف فى الثمن منه على طريق المفهوم كما هو المعتبر فى الروايات **قوله** كذا الموزون والمعدود اطلق الموزون ولكنه مقيد بغير الدراهم والدنانير اما هى فيجوز التصرف فيها بعد القبض قبل الوزن كما فى الايضاح واراد بالمعدود المتقارب كالجوز والبيض هذا كله فى غير بيع التعاطى فلا يحتاج فى الموزونات الى وزن المشترى ثانيا لانه صار بيعا بالقبض بعد الوزن كما فى القنية نقلا عن شرف الائمة المكى والمحيط وسير سمرقندى وعليه الفتوى كما فى الخلاصة **قوله** جاز التصرف فى الثمن اى ثمن العقار او المنقول

أى حين كونه غير معلول منه

وهو قوله تعالى واحل الله البيع منه

فيه كلام على صاحب العناية والمصنف م

تظهر منه لم يرد بالتعارض المعارضة بالتخصيص تدبر

هو اكل حلال اولنا فى اكل ابلسه اكل حرام اولىق لازم ابديكى

لانهما من قبيل الثمن مطلقا منه

سوى ثمن الصرف والسلم كما فى الخلاصة والفرق بين المبيع والثمن ان الدراهم والدنانير اثمان ابدا وذوات القيم مبيعة ابدا والمثليات من مكيل وموزون ومعدود متقارب اذا قوبلت بنقود مبيعة او باعيان معينة فثمن او غير معينة فمبيعة كمن قال شريت كذا من البر بهذا العبد فلا يصح الا بشرائط السلم وقيل المثليات اذا لم تكن معينة وقوبلت بغيرها ثمن مطلقا ولو دخل عليها الباء كما فى فتح القدير والتفصيل فى المنبع **قوله** فلانه مبيع من وجه فيخرج هذا اذا قوبل بنقد وثمن من وجه فيخرج هذا اذا قوبل بعين **قوله** وجاز زيادة المشترى فيه اطلق زيادة المشترى وزيادة البايع ولكنهما مقيدتان بان قبل الاخر فى المجلس حتى لو لم يقبل وتفرق بطلت الزيادة كما فى التجريد **قوله** ان قام المبيع هذا ظاهر الرواية وهو الصحيح وروى الحسن وغيره عن ابى حنيفة ان الزيادة تصح بعد هلاك المبيع كما يصح الحط بعده قيد بقيام المبيع فلو هلك حقيقة كموت المبيع او حكما كتدبيره وبيعه وطبخ اللحم ونسج الغزل لا تصح الزيادة لفوات محل العقد كما فى فتح القدير والتفصيل فى الجامع الكبير وشروحه **قوله** لعدم ما تقابله وهو المحل اى المبيع والضمير المستكن راجع الى الزيادة **قوله** وجاز حط البايع عنه اطلقه فشمل انه قام المبيع او لا وليس فى مثل هذا التعميم خفاء ما حتى يحتاج فيه الى التوضيح كما لا يخفى **قوله** وجاز زيادته فى المبيع اى مطلقا اما اذا كان هالكا فلان هذه الزيادة تثبت فى مقابلة الثمن وهو قائم ولم يذكر جواز حط المشترى فى المبيع بناء على ان النقل ما ذكره فقط ولكن القياس ينبغى ان يجوز وصرح فى المحيط بان المبيع ان كان دينا يصح الحط منه وان كان عينا لم يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح **قوله** ويتعلق الاستحقاق الخ فيمنع المبيع حتى يقبض زيادة الثمن ولو حالا واذا استحق المبيع رجع على البايع بكل الثمن اى الاصل والزيادة وبطالب المبيع اذا سلم المشترى باقى الثمن بعد الحط كما فى الشروح **قوله** اى كل الثمن والمبيع والزائد والمزيد عليه قوله والزائد والمزيد عليه عطف تفسير لكل من قوله كل الثمن والمبيع على سبيل البدل فيكون فيه تصريح كلا النوعين اجمالا ثم تفسيرهما وتفصيلهما وليس فيه هجنة حتى يعد ترك العفس اسم مفعول صوابا بل تصريح النوعين انما حصل بهذا الاسلوب كما لا يخفى **قوله** لانهما اى البايع والمشترى وقوله ولاية الرفع اى بالاقالة وقوله كما هو اى كون الزائد صلة مبتدأة وقوله لا يمكن ذلك اى ان يقال انه الخ **قوله** والشفيع يأخذ بالاقل منهما وذكر فى شفعة الخانية ان الوكيل بالبيع اذا باع دارا بالف وحط من المشترى مائة من الثمن صح حطه ويضمن المحطوط للآمر ويبرئ المشترى عن المائة ويأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد وذكر فى الخانية ان من باع بالف جياد فقبض بدلها زيوفا او باع بعبد سليم فتعيب ورضى به فالشفيع يأخذ بجياد وبقيمة سليم **قوله** بع عبدك من زيد على انى ضامن يعنى لو ساوم رجل رجلا بعبد له بالف درهم فابى صاحب العبد البيع بالالف فقال اجنبى للبايع بع عبدك الخ وما التزمه الاجنبى خمسمائة مثلا بعد من الثمن لو كان مأمورا من جانب المشترى ويكون وكيلا عن المشترى فى شراء تلك العبد فيحق الكل اى البايع والمشترى وغيرهما حتى

فرق بين المبيع والثمن

أى فى مجلس الزيادة منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

بل هو من نوع البلاغة منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

لوكان المبيع عقارا يأخذه الشفيع بالف وخمسمائة ويمنع البايع المبيع من اخذه قبل نقد هذه الزيادة ولوكان غير مامور منه يكون كفيلا في هذا العقد في حق نفسه وحق البايع فقط فيأخذ الشفيع بالالف ولا يمنع البايع المشترى من الاخذ بعد نقد الالف والمسئلة من الجامع الكبير وباقى التفصيل فى شروحه **قوله** يستغنى اى الثمن الفضولى عنه اى عن ان يستفاد بذاته مال حتى يصح زيادته وقوله لكن استدراك من قوله يستغنى وقوله حتى يجب بالرفع **قوله** صح تأجيل الديون اطلقه فشمل التأجيل فى بقاء الدين بعد ثبوته حالا والتأجيل فى ابتداء ثبوته والمراد من الصحة اللزوم وعدم مطالبته الى ان يجئ الاجل ثم استثناء القرض على هذا التعميم ايضا يعنى لا يصح تأجيل القرض سواء اجله عند الاقراض او بعده وللمقرض ان يطالبه فى الحال كما فى المنح والبحر الرائق وذكر فى المنتقى القرض اذا كان مستهلكا فتأجيله صحيح والصحيح انه باطل كما فى العمادية **قوله** كما له ابراؤه اى مطلقا **قوله** كهبوب الريح فالتأجيل ابدا لا يصح فيبقى الدين على حاله حالا كما فى المنح **قوله** سوى القرض خصّ بالذكر مع ان عدم صحة التأجيل لا ينحصر فى القرض فان فى لوامات المديون وحلّ الدين واجّل الدائن وارثه لم يصح كما فى الخلاصة وقال صاحب المحيط ينبغى ان يصح على قول البعض ولو اجّل المشترى الشفيع فى الثمن لم يصح كما فى القنية وايضا فيه ان تأجيل ثمن المبيع عند الاقالة لا يصح وكذا بدلا الصرف والسلم فان تأجيلهما لم يصح كما فى البرجندى **قوله** لانه معاوضة انتهاء الخ فعلى هذا الاعتبار لم يصح التأجيل لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربوا وعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه كما فى الاعارة اذ لا جبر فى التبرع لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل كما فى الشروح **قوله** الا اذا اوصى به وكذا لو اوصى ان يؤجّل قرضه السابق على فلان عاما كما فى المقدسى وذكر فى الظهيرية ان القرض المجحود يجوز تأجيله وفى القنية فى المداينات لو قضى الحنفى بلا لزوم الاجل فيه معتمدا على مذهب مالك وابن ابى ليلى صح ولزم الاجل **قوله** فاجّله المقرض الضمير المنصوب عائد الى الاخر وهو المحال عليه فان كان للمحيل دين عليه فلا اشكال والا اتوى المحيل بقدر المحال به للمحال عليه مؤجلا اليه اشار فى المحيط

باب الربوا مناسبته للمرابحة ان فى كل منهما زيادة وتلك وهذه حرام والحل هو الاصل فى الاشياء فقدم ما يتعلق به **قوله** لغة الفضل مطلقا وذا ليس بمراد بالاجماع فان فتح الاسواق ببلاد المسلمين للاستفضال والاسترباح وانما المراد به فضل مخصوص وهو عرفه شرعا **قوله** فضل احد المتجانسين اطلق الفضل فشمل الحقيقى والحكمى بان يكون احدهما نقدا والاخر نسيئة ولا يذهب عليك ان فضل الجيد على الردى عند تساويهما مع انه ليس بربوا لانه لا تفاضل بينهما شرعا بخلاف النقد فان له فضلا على النسيئة غايته يتحقق فيه شبهة الربوا والشبهة ملحقة بالحقيقة فى باب الربوا ذكر فى الخزانة ان بيع الدراهم بالدنانير نسيئة ليس بربوا حقيقة بل هو شبهة الربوا **قوله** شرط لاحد العاقدين والمراد بالشرط التعيين ولو بالفعل فقط كما عطاء قفيز جيد واخذ صاعين من ردى فانه ربوا مع انه لم يقع بينهما

تكلم كما فى البرجندى واعلم ان هذا الباب نوع من انواع البيع الفاسد صرح به غير واحد من الشراح وصرح ايضا ان المشترى يملك الدرهم الزائد اذا قبضه فيما اذا اشترى درهمين بدرهم وصرح ارباب الاصول فى بحث النهى ان الربوا وسائر البيوع الفاسدة من قبيل ما كان مشروعا باصله دون وصفه فاذا استهلك الزائد ضمن مثله ولو ابرأه صح الابراء اذ كان الابراء بعد وصفه وقيل يجب رد المثل مطلقا والاول هو الصحيح كما فى القنية فى المداينات وهو حسن كما فى النهر الفائق ثم للربوا حكمان قال الاسبيجابى اتفقوا على انه اذا انكر ربوا النساء يكفر وفى ربوا الفضل اختلاف لخلاف ابن عباس فيه لحديث انما الربوا فى النسيئة واجيب عنه بالصرف الى ما يكيل ولا موزون لقوله اخر الحديث الا ما كيل او وزن وروى رجوعه عن هذا القول على ان اجماع التابعين بعده يرفع خلافه كما فى المعراج حتى لو قضى قاض بمذهبه لم ينفذ لانه لم يعلم ان احدا من الصحابة وافقه فكان مهجورا كما فى الخلاصة ثم قوله شرط جملته حال مترادفة من قوله فضل او متداخلة بان يكون حالا من ضمير خاليا بتقدير قد او صفة لقوله خاليا لانه فى قوة فضل خال وكونه صفة لفضل بعيد كما لا يخفى **قوله** وعلته اى علة الربوا يعنى علة حرمته **قوله** القدر اى الكيل والوزن فى الكيلى والوزنى واختلاف الجنس معرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالحنطة والشعير جنسان عندنا وان اتحد كل واحد منهما فى الحديث يدل على ذلك وباقى التفصيل فى فتح القدير ثم قوله بالجنس الباء هنا بمعنى مع لان الجنسية شرط واصل والقدر محل تابع له ولذلك قيل فى اكثر الكتب القدر مع الجنس ونظيره ما فى كتب النحو فى فصل ما لا ينصرف وحكمه منع الجر مع التنوين فالتنوين اصل قوى عمّ حكمه لا يدخله اصلا بخلاف الجر فانه يدخل حال الاضافة ودخول اللام ثم ان النساء حكم العلة قوى عم حكمها لا تحل اصلا فيحرم حال انعدام الوصفين كما تحرم حال انعدامهما بخلاف الفضل فانه حكمها ايضا الا انه ضعيف فلذلك انما يحرم حال اتحادهما وباقى التفصيل فى شرح صاحب النهاية على متن حسام الدين الاخسيكتى فى بحث العلة معنى وحكما **قوله** والخبر بمعنى الامر بل هو اكد منه **قوله** الحنطة بالحنطة الخ وفيه روايتان النصب والرفع والاول على انه مفعول لمقدر وهو بيعوا والثانى على انه مبتدأ اى بيع الحنطة وخبره بالحنطة ومثلا حال وروى رفعه ايضا فح بالحنطة ظرف لغو ومثل خبر المبتدأ ويدا بيد حال ايضا على تأويل بمشتق وروى رفعه ايضا فح خبر بعد خبر **قوله** وكلاهما نسيئة وانت خبير ان هذا العقد غير صحيح لا لكون الربوا فيه بل لعدم الانعقاد واذ المبادلة انما تتصور بوجود الطرفين او بوجود واحدهما وكلاهما هنا منتفيان على بيع الكالى بالكالى منهى عنه **قوله** وان عدما اى كل منهما حلا الظاهر ان يقول كلاهما ساق الكلام على ان عدم الحرمة لعدم العلة بناء على اتحاد العدم والاباحة الاصلية فى مطلق البيع لا لتأثير العدم اذ هو ليس بمذهب عندنا **قوله** وان وجد احدهما حل الفضل لا النساء القسمة العقلية باجتماع الوصفين وعدمه اربعة اقسام وجود الوصفين وعدمهما ففى الاول يحرم التفاضل والنساء وفى الثانى يحلهما والثالث وجود القدر دون الجنس والرابع عكسه ففيهما يحل الفضل ويحرم النساء لقوتها

قوله الظاهر ان هنا فى فصل احد الاشياء الستة المنصوصة اذا بيع بجنسه وما فى حكمها على ما وقع اتفاق الائمة الاربعة لا على الاطلاق لاختلافهم فى علة الربوا تدبر والعلم عنده تعالى منه

اضافة بيانية منه

وبعد هذه الحاشية محتاجة الى التدبر م

فيه كلام على المصنف م

كما لو حلف لا يكلم فلانا الى شهر ففى الشهر حل التكلم من غير حنث باعتبار الاباحة الاصلية لا لان انعدام الشهر اثبت حل التكلم ومع ذلك قد ينتاف حل التكلم الى انعدام الشهر فكذا هاهنا منه

فيهما ولا فرق في هذين القسمين بين ان يكون البدلان من الاموال الربويه
اوغيرها على هذا التفصيل ترتيب المصنف هنا كما ترى قوله لا الجزء الاخر
وهو الجنس وكل حكم تعلق بوصفين لا يتم نصاب العلة الا بهما وما لم يتم
لا يثبت حكمها وذا يقتضي حل النساء ايضا الا ان وجه حرمته ما صرح به المصنف
في الشرح اقول ان بقاء الفضل في الحل بناء على عدم جزء في العلة المقتضية
تحريمه لا وجوده كما هو عليه كلام المصنف تبعا لصدر الشريعة تدبر قوله
فحرمة ربوا الفضل بالوصفين اى بوجودهما فقط وربوا النسيئة بوجودهما
او بوجود احدهما وخص بذكر الثاني لان سوق الكلام عليه قوله والجيد
والردى اى من الاموال الربوية وهكذا المراد من الحديث اى جيد الاموال
الربوية ورديها يعني سقط اعتبار الجودة شرعا عند مقابلة الجيد بالردى
بخلاف حقوق العباد فانها معتبرة فيها حتى لو اتلف جيد لزمه مثله قدرا وجودة
لو مثليا ومع قيمتها لو قيميا وباقي التفصيل في كشف البزدوي قوله وبالنساء
عطف على متفاضلا اى ملابسا بالنساء وانما اورد بالباء ليصح كونه حالا
قوله لكنهما يختلفان في صفة الوزن الخ حتى جاز اسلام نقود في موزون زعفرانا
كان اوغيره قال مشايخنا العراقيون هذا الجواز للحاجة لان رأس المال من
النقود عادة فالحاجة تمس الى اسلامها في الموزونات والمكيلات جميعا اقول
كلامهم هذا بناء على جواز تخصيص العلل الشرعية وهم من جملة القائلين به
وجمهور مشايخنا لم يقولوا به فالوجه في جواز الاسلام فيهما ان الدراهم مع الزعفران
مثلا وان اتفقا في الوزن صورة من وجه لكن اختلفا في الصورة والمعنى والحكم الى
اخر ما ذكره المصنف فجاز اسلام النقد في الزعفران والقطن والحديد قوله بالسبخات
جمع السبخة وعن ابن السكيت لا يقال بالسين وانكأنه معربا من شك وانما
يقال بالصاد وعن الفراء بالسين افصح وعليه عبارة المصنف قوله وحل عطف
على حرم قد تقدم ان عقد الربوا نوع من البيوع الفاسدة فيكون الاصل فيه
الجواز والحل والحرمة لاحق بوصفه باعتبار اشتماله على وصف مشروط انه لا
يقابله شئ من العوض وقدم بيان الحرمة لان الباب معقود له ولان التخلية
بعد التحلية قوله فان المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع الخ اشار به الى انه
لو وضع مكيال اصغر من نصف الصاع لا يعتبر التفاضل به كما في فتح القدير واشار
بقوله كبيع ما دون نصف صاع الى ان كل واحد من البدلين لم يبلغ
نصف صاع اما لو بلغ احدهما الى حد نصف الصاع او اكثر فبيع احدهما بالاخر
لا يجوز نص عليه في المبسوط ثم ما دون المعيار الشرعي عند الاتلاف
فبالقيمة لا بالمثل كما في الفتح قوله فان بيعهما جائز وان وجد الفضل وعن
محمد كره التمرة بتمرتين وقال كل شئ حرم في الكثير فالقليل منه حرام كما في فتح
القدير يريد به ان الفضل في مرتبة المعيار الشرعي وما فوقه حرام وان الفضل
فيما دونه مكروه كراهة تحريم قوله ولو بالتساوي هكذا في عامة النسخ و
الظاهر ولو بالنساء اذ السوق على جوازه عند انتفاء جزئي العلة وما هو
الاولى بالحكم المذكور هو البيع مفاضلة ومتساويا وقوله كبيع حفنة
من بر بحفنتين من شعير التقدير فيه ولو كان احد طرفيه نسيئة كما لا يخفى

فيه كلام على المصنف م

٢ وفي نسخة الذخيرة عن ابي يوسف منه

العلم

العلم عنده تعالى قوله فبيع الطعام بالطعام اطلقه فشمل ما اتحد جنسه او
اتحد وهو المراد في مذهبه كما في المنح وغيره قوله كالثوب يعني لو باع ثوبا
بثوبين وافترقا لا عن قبض فانه يجوز بالاتفاق لتعينه بالتعيين فلا حاجة
الى التقابض بخلاف الصرف والتعين في النقود لا يتحقق الا بالتقابض فالقياس
عليه لا يستقيم قوله ومعنى يدا بيد عينا بعين لما روى عبادة ولما ان
الحديث بالباء اذ لو كان المراد منه القبض يقال من يد الى يد لانه يقبض من يد
غيره لا بيد غيره فعرفنا ان المراد منه التعيين كما في التشنيف قوله البر
والشعير الخ وحاصل ما حققه صاحب الذخيرة والمنح ان الاشياء الاربعة
ثبت كيلها بالنص فهي مكيلة ابدا والاثنان ثبت بوزنهما فهما موزونان
ابدا وما عداها فما عرف كونه مكيلا على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
يعرف اهل زمانه فهو مكيل ابدا ايضا وان تعارف الناس بيعه وزنا في زماننا
وما عرف كونه موزونا في ذلك الوقت فهو موزون ابدا ايضا وان تغير العرف
بعده وما لم يعرف حاله على عهد رسول الله عليه السلام يعتبر فيه عرف
الناس في زمانهم ان تعارفوا كيله فهو مكيل وان تعارفوا وزنه فهو موزون
وان تعارفوا كيله ووزنه فهو مكيل وموزون وهو قول ابي حنيفة ومحمد واما
ابو يوسف فيعتبر العرف مطلقا وقال في الكافي وعن ابي يوسف ان المعتبر في كل
الاشياء العرف وان كان على خلاف المنصوص عليه لان النص على الكيل والوزن
انما ورد بناء على عادة الناس في ذلك الوقت فاذا تبدلت بتبدل الحكم اقول
بيع استقراض الدراهم عددا وبيع الدقيق والتمر والملح وزنا على ما هو المتعارف
في ديارنا مبني على هذه الرواية ومن ذلك لم ينكر ذلك احد من العلماء فظهر من
هذا ان قول المصنف بخلاف ما عداها لم يبق على اطلاقه بل هو مصروف على ما لم
يعرف حاله في عهد رسول الله عليه السلام قوله الا ان السلم يجوز الخ وفي
جميع التفاريق روى عنهما جواز السلم وزنا في المكيلات وكذا عن ابي يوسف في
الموزونات كيلا انه يجوز وكذا اطلقه الطحاوي فقال لا بأس بالسلم في المكيل
وزنا وفي الموزون كيلا وروى الحسن عن اصحابنا انه لا يجوز والفتوى على صحته
لان الشرط كونه معلوما وبه يعلم كما في فتح القدير وفيه ايضا وقوله في الكافي والفتوى
على الاول لعادة الناس يقتضي انهم لو اعتادوا ان يسلموا فيها كيلا فاسلم وزنا
لا يجوز ولا ينبغي ذلك بل اذا اتفقا على معرفة كيل او وزن ينبغي ان يجوز لوجود
المصحح وانتفاء المانع قوله باعيانهما اى بان يكون كل من البدلين معينا ولا يكون
نسيئة اذ لو كان كلاهما نسيئة لا يجوز اتفاقا لان الجنس بانفراده يحرم النساء
ولو بعينا في المجلس لم ينقلب صحيحا اما لو كان احد البدلين بعينه والاخر بغير
عينه لم يجز بالاتفاق ايضا ولكن لو قبض ما كان دينا في المجلس ينقلب صحيحا
كما في المحيط وذكر في الذخيرة اذا كان في بيع الفلوس احد البدلين عينا والاخر دينا
لو مؤجلا لا يجوز البيع ولو غير مؤجل جاز على قول محمد اما على قول الشيخين منهم
من قال يجوز ومنهم من قال لا يجوز قوله في حقهما اى في حق العاقدين قوله
فتبطل باصطلاحهما اشار ببطلان الثمنية الى بقاء اصطلاحهما على العدد
ولا ملازمة بينهما من معدود ولا يكون ثمنا فلا يكون الفلوس ببطلان ثمنيتها

فيه كلام على المصنف م

وقد صرح بذلك المولى سعدي في حاشيته منه

الباء بمعنى مع مستقر حال من الفلس
والفلسين او للتثنية لغو متعلق
بقوله جائز وتثنية الضمير باعتبار
البدلين فيكون من قبيل فقد صغت
قلوبكما وقد يجوز جمع الاعيان باعتبار
ان الفلس في الطرفين ثلثة وتثنية
الضمير لما ذكر منه

من الموزونات فلا يحرم التفاضل بين البدلين كما فى الشروح قوله وجاز بيع
الرطب بالرطب وبالتمر فى الاول خلاف الشافعى والخلاف فى كل ثمرة لها حالة الجفاف
كالتين والمشمس والخوخ والكمثرى والرمان والاجاص وتفرد الشافعى بالخلاف
فيه وباقى الائمة معه وفى الثانى تفرد ابو حنيفة بالقول بالجواز وهو الراجح
على ما فى الهداية وعندهما لا يجوز وبه قال الشافعى ومالك واحمد وغيرهم
كما فى الشروح قوله وبيع التمر باليبس لا خلاف عند ائمتنا فيه اذا تساوى ما
كيلا يدا بيد صرح به شمس الائمة الحلوانى فى شرح بيوعه كما فى الذخيرة قوله
وبيع العنب بالزبيب فيه اربع روايات جوازه عند ابى حنيفة خلافا لهما وعدمه
اتفاقا فى رواية عن ابى جعفر وجوازه اتفاقا فى رواية عنه وجوازه عند الشيخين
خلافا لمحمد على ما فى نوادر هشام وجوازه عند ابى يوسف اذا بيع على سبيل
الاعتبار كما فى الذخيرة وما فى النوادر محمول على هذا ولا يكون فيه خمس روايات
قوله بالمنقع منهما اى من التمر والزبيب وجعل الضمير مثنى يجوز فيما عطف
بعاطف هو لاحد الامرين وقد سبق والمنقع اسم مفعول من انقع الزبيب
فى الخانية قوله وبيع البر رطبا الى قوله او الزبيب فيه خلاف محمد ولكن قال
الحلوانى الرواية محفوظة عن محمد ان بيع الحنطة المبلولة باليابسة انما لا يجوز
اذا انتفخت اما اذا بلت من ساعتها يجوز بيعها باليابسة اذا ساوى كيلا
كما فى المحيط ٢ قوله المختلفين قيد به لانه لو اتحد الجنس لا يجوز البيع الا
متساويا المعز والضأن والنعجة والكبش كلها جنس واحد والبقر والجاموس
جنس واحد والابل العراب والبخاتى جنس واحد بدليل ضم البعض الى البعض
فى الزكوة ولا يذهب عليك بيع لحم الطير بعضه ببعض متفاضلا فانه يجوز
مع انه جنس واحد لانه لا يوزن ولا يكال فلا يكون من الاموال الربوية كما فى
الايضاح والخلاصة قال اكمال المحقق وينبغى ان يستثنى الدجاج والاوز لانه
يوزن فى مصر بعظمه قوله وهو اراد التمر والمراد هنا التمر مطلقا وخص الدقل
بالذكر بناء على العادة فى اتخاذ الخل منه كما فى فتح القدير قوله وبه يفتى اشار به
الى ان فيه اختلافا وهو ان بيع الخبز بالبر او بدقيقه لا يجوز لا نقدا ولا نسيئة
عند ابى حنيفة وعندهما يجوز مطلقا وقيل ظاهر المذهب الجواز عند علمائنا الثلثة
وهو اختيار المتأخرين وعليه الفتوى كما فى المجمع وشرحه لمصنفه وذكر فى الذخيرة
ان هذا البيع جاز متساويا ومتفاضلا اذا كانا نقدين بالاتفاق وكذا اذا كان الخبز
نقدا اما اذا كان نسيئة فعندهما لا يجوز وعند ابى يوسف يجوز وهو مختار مشايخ
البلخ للفتوى قوله حتى يكون الزيت الخ حتى هذه حرف جر فعدم الجواز منتف
فاذا علم ان الزيت المنفصل او الشيرج المنفصل اكثر من المتصل يجوز بيعه
بالاجماع واشار به الى ان المنفصل لو ساوى المتصل او اقل منه او لم يعلم حاله
لم يجز لكن الاولين لم يجزا بالاجماع وفى الاخير خلاف زفر وذكر فى الخانية انه انما
يشترط كون الخالص اكثر اذا كان الثفل فى البدل الاخر ذا قيمة اما اذا كان لا قيمة له
كالزبد بعد اخراج السمن منه فيجوز مع مساواة المتصل المنفصل يروى عن
ابى حنيفة ثم قيد الزيتون والسمسم تمثيل وهكذا الحكم فى الجوز بدهنه واللبن
بسمنه والعنب بعصيره والتمر بدبسه والقطن بغزله والسيف المحلى بالفضة

وتفسير الاعتبار ان يكون الزبيب اكثر حتى يكون الزبيب بالزبيب والباقى بازاء القائم الحال من العنب منه

ذ اوامن كتاب البيع منه

٢ قوله متساويا اى بكيل تركه للعهد مما سبق وفيه اشارة الى ان التساوى بالوزن لا يجوز وكل منهما وفى بيع الدقيق بجنسه متساويا وزنا روايتان كما فى فتح القدير ص

بفضة ونحوها كما فى المعتبرات قوله لا عددا نفى لقول محمد فان عنده يجوز استقراض
الخبز وزنا وعددا للتعامل والقياس يترك فى الاستصناع قال اكمال المحقق وجعل
المتأخرون الفتوى على قول ابى يوسف وانا ارى قول محمد احسن انتهى وذكر فى
الجوهرة قال محمد من الدناءة استقراض الخبز والجلوس على باب الحمام والنظر
فى مرآة الحجام وذكر فى القنية نقلا عن فتاوى محمد الائمة الترجمانى واستقراض
العجين وزنا فى بلادنا يجوز للاخذ فاذا ذكر فيها ايضا ان استقراض الخميرة من غير
وزن يجوز قوله ولا يستقرض القيمى وفى القنية نقلا عن قاضى عبد الجبار
وشهاب الامامى يجوز استقراض الدبس قال صاحب قنية رحمه الله تعالى وقد
كتب فى الغصب ان الدبس من ذوات القيم فينبغى ان لا يجوز استقراضه قول
الاشبه هو الجواز لان الدبس لا خفاء انه من الموزونات اذ القيمة لو قدرت
فيه انما تقدر بالوزن فيكون مثليا لا انه من قبيل الحيوان والثوب كما لا يخفى
ثم شرط القرض فى المقرض كونه اهلا للتبرع فلا يملكه ولو درهما صبى ووصى
ومأذون ومكاتب وفى المستقرض القبض وفيما يقرض كونه مثليا فلا يصح فى القيمى
كيلا يؤدى الى النزاع لاختلاف المقومين وشرطه فى نفسه ان لا يجر نفعا للنهى
عن قرض جر نفعا اذ الزيادة تشبه الربوا هذا اذا شرطت والا فلا بأس قال فى
الخلاصة القرض بالشرط حرام وحكمه ثبوت الملك حال قبضه فى ظاهر الرواية
وثبوت مثله فى ذمة المستقرض فله رد المثل وان كان قائما الا ان يكون فاسدا
فيتعين للرد وان ملكه بالقبض كالصحيح ولا بأس بهدية المستقرض
والافضل ان يتورع اذا علم انه يعطيه للقرض او اشكل وان علم انه يعطيه
لا للقرض بل لقرابة او صداقة او كونه معروفا بالسخاء لا يتورع كما فى المحيط
عن عبد الله بن محمد اسلم من كبار علماء سمرقند ان من ارتهن شيئا لا يحل له
ان ينتفع بوجه من الوجوه وان اذن له الراهن لان هذا اذن له فى الربوا ولا
مدخل للاذن فيه والمقرض يستوفى دينه كاملا فيكون المنفعة فضلا بلا عوض
فيكون ربوا وعليه ما فى القنية حب ابى يوسف المرتهن سكن الدار باذن
الراهن يكره انتهى قوله وعبده مأذونا غير مديون قيد بالاول ليمكن جريان
العقد بينهما اذ لو محجورا لا يمكن جريانه اصلا وقيد بالثانى فان دين العبد
ح يمنع ملك المولى عند ابى حنيفة فصار المولى اجنبيا عنه فيتحقق الربوا بينهما
وعندهما ان لم يزل ملكه عما فى يده ولكن تعلق به حق الغرماء فصار المولى كالاجنبى
عنه فيتحقق الربوا بينهما ايضا هذا ما فى الهداية وشروحها والبدايع وا كما فى
ولكن ذكر فى المحيط ان لا ربوا بينهما ولو عليه دين فلو اخذ المولى منه درهمين
بدرهم يرد الزائد عليه لانه اخذه بغير عوض لا للربوا حتى لو اخذ العبد
منه درهمين بدرهم لا يجب على العبد رد الزائد كما فى المقدسى وهكذا فى
المبسوط كما فى الفتح والمنح اقول الظاهر ان ما فى المحيط على مذهب الامامين
فان كون المولى مالكا لكسب المديون عندهما يقتضى ذلك كما لا يخفى والعلم عنده
تعالى قوله ولا ربوا بين مسلم وحربى ثمة قيد المسلم للتمثيل اذ الذمى
كذلك لانه اذا دخل الذمى دار الحرب فبايع حربيا درهما بدرهمين او غير
ذلك من البيوع الفاسدة فى الاسلام يجوز بينهما كما بين مسلم وحربى كما فى

ثلثة اشياء من الدناءة منه

فوائد والقرض ٢

نا البايع ثم هذا الجواز عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف والشافعي وعلى هذا
الخلاف اذا قامرهم مسلم او ذمي او باع مسلم خمرا او خنزيرا منهم قال الكمال المحقق
مقتضى التعليل ان حل مباشرة العقد اذا كانت الزيادة للمسلم والربوا اعم من
ذلك فيشمل ما اذا كانت الزيادة من طرف المسلم والغلبة من طرف الكافر في
صورة القمار انتهى خلاصة كلامه واطلق الجواب ايضا في المبسوط وقال لا فرق
بين ان ياخذ المسلم الدرهمين بالدرهم او الدرهم بدرهمين في دار الحرب الى اخر
ماذكره **باب الاستحقاق** الانسب ان يذكر بعد باب خيار العيب لان هذا
ظهور عدم الصحة بعد التمام ظاهرا كما في خيار العيب والمصنف عمل بالانسب
في ادراج الحقوق في الفصل الذي مر ذكره في اوائل البيوع كما نبه عليه واحد
من شراح الهداية وغيرهم وعمل به صاحب الوقاية ولم يتيسر له ولغيره عمل
بالانسب في حق هذا الباب كما لا يخفى على اولي الالباب **قوله** نوعان هكذا
في اكثر النسخ على انه خبر مبتدا محذوف وفي بعضها هو نوعان وهو الظاهر
قوله والنوعان مبتدا خبره قوله يختلفان وقوله بعد اتفاقهما ظرف له
وقوله المستحق عليه وما عطف عليه وهو قوله ومن تملك الخ المفعول الاول
لقوله يجعلان والمفعول الثاني قوله مستحقا عليهم والمستكن في تملك عائد
الى المستحق عليه وضمير الموصول في قوله من جهته وضمير الجمع في عليهم ومنهم
عائد الى المستحق عليه ومن الموصول العام اذ هو كما يحتمل ان يكون واحدا يحتمل
شيئين فصاعدا وقوله ما يملك متنازع فيه لقوله ادعى واقام وقيد بالمطلق
لانه لو ادعى النتاج او التلقي من المستحق اسم فاعل تقبل على ما سيجيء في
تصوير النوع الثاني وعدم مقبولية البينة بالملك المطلق على الحر والعتق
ظاهر كما لا يخفى **قوله** والحكم بالحرية الاصلية الخ وكذا يكون الحكم على الكافة
في النكاح والنسب والولاء والعتاقة كما في الصغرى واما القضاء بالوقف فقد
اختلف المشايخ فيه وكون القضاء فيه قضاء على الكافة هو الاصح كما في البحر الرائق
وهنا فائدة اخرى وهي انه لا فرق في كون القضاء على الكافة بين ان يكون
بينة او بقوله انا حر اذا لم يسبق منه اقرار بالرق حتى ان صبيا كان يعبر
عن نفسه قال انا حر فالقول له من غير حلف وتمام تحقيقه في مشتمل الاحكام
قوله الا ان من تلقى الملك من جهته الضمير المستكن عائد الى الحاضر والبارز
الى الموصول وقوله ومن قضي عليه في حادثة كمن قضي عليه مثلا لتلقي الحاضر الملك
من جهته لم يصر مقضيا فيها بان ادعى الملك المطلق واقام البينة على المستحق
لا يحكم له **قوله** واما الحكم في الملك المؤرخ اي الحكم بالحرية كما يقتضيه المقابلة
والمراد بها العتق دون غيره بقرينة التقييد بكونه في المؤرخ وكما هو الموافق لا
سند لانه بما قال به قاضيخان وقوله فصارت مسائل الباب الى قوله عن هذه
الفائدة مقول القول وعبارة شرح الزيادات **قوله** لا يوجب انفساخها
بل يوقف على اجازة المستحق كما في النهاية وقيل ينفسخ العقد لان اثبات الاستحقاق
دليل على عدم الرضا والمنفسخ لا يلحقه اجازة وما في النهاية هو المقصود
كما في فتح القدير وفيه ايضا انه لا ينفسخ في ظاهر الرواية ما لم يفسخ وهو
الاصح يعني ما لم يتراضيا على الفسخ لان احتمال اقامة البينة على النتاج من البايع

او على تلقي

او على تلقي الملك من المستحق ثابت الا اذا قضى القاضي ثم يلزم العجز فينفسخ
يعني العجز عن اثبات ذلك وقيل ينفسخ بالقضاء والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع
المشتري على بايعه بالثمن وقال شمس الائمة الصحيح في مذهب اصحابنا ان
القضاء للمستحق لا يكون فسخا للبياعات ما لم يرجع كل على بايعه بالقضاء **قوله**
لان المبيع نتج في ملكه هذا في اكثر النسخ والظاهر في ملكي **قوله** وعلى من تلقى ذو
اليد الملك منه اطلقه ولكنه قيد في الخلاصة بانه اذا قال المشتري في جواب دعوى
المدعي هذا ملكي لاني اشتريته من فلان يعني البايع صار البايع مقضيا عليه
فلا يسمع دعوى الملك منه ويرجع المشتري الثمن عليه اما اذا قال في الجواب ملكي
ولم يزد عليه لا يصير البايع مقضيا عليه حتى يسمع دعواه والارث كالشراء نص
عليه في الجامع الكبير والتفصيل في التنوير **قوله** وانما لم يرجع قبل الرجوع الخ محله
اللايق ان يذكر قبيل قوله ولا يرجع على الكفيل **قوله** اذا ثبت الاستحقاق
بالبينة اطلقه فشمل ما لو اقر المشتري عند الاستحقاق بالاستحقاق ومع ذلك
اقام المستحق البينة فقضى عليه بها فله ان يرجع على بايعه لان القضاء وقع بالبينة
لا باقراره كما في فتح القدير وفيه ايضا انه لو برهن المستحق على دعواه ثم اقر المدعى
عليه يقضى بالاقرار فلا يرجع على بايعه وقيل فيه اختلاف المشايخ قال والاول
الظهر واقرب الى الصواب اقول بل الاظهر ان القاضي اذا اضاف القضاء الى
البرهان ينبغي ان يرجع على بايعه وان اضافه الى الاقرار ينبغي ان لا يرجع عليه
تدبر العلم عنده تعالى **قوله** اما اذا ثبت باقرار المشتري ذكر في جامع الفصولين
المشتري اذا زكى شهود المستحق قال ابو يوسف اسال عن الشاهدين فان عدلا
يرجع المشتري بالثمن على بايعه والا يقضي على المشهود عليه ولا يرجع بثمنه
لانه كالاقرار انتهى **قوله** ويأخذ البايع بالثمن هكذا في اكثر النسخ وفي بعضها
ويأخذ البايع وهو الظاهر وقوله بذلك اي بان المبيع ملك المستحق وقوله
كان له ذلك اي طلب يمينه وقوله بعد ذلك اي بعد النكول **قوله** فبيعة ولدت
اراد بها الجارية بقرينة قوله لا باستيلاده ولكن على اطلاقها تشمل الشاة
ونحوها وقيد الولد تمثيل اذ لا خصوصية له بل زوائد المبيع كلها كذلك على
التفصيل كما في الشروح وقيل لا يدخل الولد في القضاء بالام تبعا بل يشترط
القضاء به ايضا لانه اصل يوم القضاء لانفصاله واستقلاله وهو الاصح
من المذهب الحال في الزوائد وباقي التفصيل في فتح القدير وعليه عامة الشروح
فظهر ان ما اختاره المصنف خلاف الاصح من المذهب **قوله** ولدت عند
المشتري اما الولادة قيد اتفاقي لانها لو اكتسبت عنده اكسابا او وهب لها
ياخذها المستحق مع اكسابها وما وهب لها ولا يرجع المشتري على البايع بذلك
لا يرجع بالعقر بخلاف قيمة العبد فانه يرجع بما ذكرناه في المأذون كما في
تتارخانية **قوله** عند المشتري قيد به لان الولد لو كان موجودا عند المشتري
لم يتبعها كما في البرجندي وكذا لم يتبعها اذا كان في يد غيره كما في الهداية **قوله**
لانه يكون متهما فيها ولان القاضي لا يمكنه ان يحكم بكلام متناقض اذ ليس احدهما
باولى من الاخر فسقطا **قوله** تقبل اي بينة المكاتب ويرد المولى بدل الكتابة
ان اخذه كما في البزازية **قوله** فانها تسمع فترجع المراة ببدل الخلع كما في فتح

ووجهه ان الاقرار يتقوى بالتاخر والقرب الى القضاء فللقاضي ان يعمل باحدى الحجتين بعينها بخلاف صورة تقدم الاقرار وتاخر البينة فلا يعمل فيها الا بالبينة
منه

مسائل المهمه

القدير قوله والنسب اطلقه ولكنه خاص في الاصول والفروع كما في البحر الرائق وعليه تمثيل المصنف في الشرح اولا واما النسب في غيرهم فيمنعه التناقض كما اذا انكر الاخوة عند طلب الانفاق فمات المدعى فجاء المدعى عليه يدعيها ويطلب ميراثه لا تسمع وجعل كدعوى الملك لانه لا يصح الدعوى بانه اخوه الا اذا ادعى حقا كما في المقدسي وعليه تمثيله ثانيا تدبر والتفصيل في عاشر كتاب الدعوى من البزازية ثم ليس مراد المصنف بذكر الثلث حصر عفو التناقض فيها لما في الظهيرية انه لو اشترى دارا لطفله من نفسه واشهد عليه ثم باعها فكبر الولد واستأجر الدار ثم علم ما صنع ابوه فادعى الدار على المشتري وبرهن على ذلك فقال المدعى عليه انك مناقض لان استيجارك مني اعتراف بان الدار ليست لك فدعواك اياها مناقض قال الصحيح ان هذا لا يصلح دفعا للدعوى فالتناقض لا يمنعها للخفاء اذ الاب يستقل بالشراء للصغير ومن الصغير لنفسه ولا علم للابن بذلك وذكر في البزازية انه لا يشترط في التناقض كون المتناقضين في مجلس الحكم بل يكتفي بكون الثاني في مجلس الحكم وايضا لا ضابط للتناقض في كلام الفقها فعليك المراجعة الى الفتاوى في المواد ومعظم ما يرجع اليه فيها قول المصنف والتناقض فيما في طريقه خفاء لا يمنع صحة الدعوى قوله ثم ادعى الحرية اطلقها فشملت العارضة والاصلية ودعوى العبد لا بد منها عند ابي حنيفة فيهما وهو قول الجمهور وهو الصحيح كما في الكافي قوله ولو لم يقل الخ هكذا في العناية وفتح القدير ولكن قال في الفتاوى العتابية قال لرجل اشترني فانا عبد ولم يقل ذلك ولكن اقر بالرق او كان ساكتا فاشتراه وغاب البايع ثم اقام بينة بانه حر يقبل ويرجع المشتري عليه بالثمن ثم يرجع هو على البايع اذا حضر انتهى والمبيع مجهول النسب اذا بيع وهو ساكت ينظر مع بيعه وصار كانه اقر بالرق وزاد في التشنيف حتى لا يقبل قوله بعد ذلك انه حر وذا في مختصر الطحاوي وقيل بعد البيع تم مع مولاك فقام فهو اقرار منه بالرق فتظهر مخالفة ما في هذه الكتب سيما ما في العتابية لما ذكره المصنف الا انه انظر للمشتري قوله لانه مختص بعقد المعاوضة والضمير المنصوب عائد الى الضمان في ضمن ضامنا باعتبار كونه مثبتا بقرينة قوله والرهن ليس كذلك وذكر في الخانية ان المغرور يرجع باحد امرين اما بعقد المعاوضة او بقبض يكون للدافع كالمودع يعني الاجارة فالمستحق اذا ضمنه المودع او المستأجر فانهما يرجعان على الدافع بما ضمنا وكذا من كان بمعناهما وفي الاعارة والهبة لا يرجع على الدافع المستعير والموهوب له بما ضمنا قوله لا عبرة لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك وما بينه المستحق في هذه المسئلة انما هو تاريخ الغيبة فيبقى دعواه في الملك المطلق ولا اعتبار لتاريخ ملك بايع المشتري لانفراده فيقضي بالدابة للمستحق قال قاضيخان هذا اذا كان العين في يد احدهما اما اذا كان في يد غيرهما وهو ينكر دعواهما فاقام المدعيان البينة وارخ احدهما واطلق الاخر في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة يقضى بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد واختلف الرواية عن صاحبيه في ذلك وان الصحيح على قول ابي يوسف الاول ومحمد الاخر يقضى بينهما نصفان كما قال به ابو حنيفة انتهى وقوله كما سياتي اي في باب

عبدك دعواى حر بنده مشتريه انظر قول

كالكفالة والوكالة منه

لاحصول علمه باصل القضية كالظن ولا بمضمون المكتوب منه

والظان محمد افندي الشهير بيباز منه

دعوى الرجلين والمسئلة فيه معادة بل ذكرها فيما انسب كما لا يخفى قوله ولكن يرجع بالثمن على البايع لما ان العلم بالاستحقاق الخ وهذا وجه تفريع هذه المسئلة الخاصة على المسئلة العامة السابقة قوله ولو اقام البايع البينة اي حين اراد المشتري الرجوع بالثمن عليه قلت هذا مبني على ان المستحق انما اخذ المبيع المستحق بالبينة فلا يخالف ما سلف من ان المشتري لا يرجع بالثمن اذا اخذ المستحقُ المستحقَّ باقراره او بنكوله الخ كما لا يخفى قوله كذا ما سوى نقل نقل الشهادة والوكالة واسم ذلك النقل الكتاب الحكمي بناء على انه انما نقلها للقاضي المكتوب اليه ليحكم بها ولهذا يحكم برأيه وان خالف رأي القاضي الكاتب بخلاف السجل فانه ليس لقاض اخر ان يخالفه وينقض حكمه التام وهو اسم ما اثبت فيه الحكم قوله حصول العلم للقاضي اي المكتوب اليه بفعل القاضي الكاتب هذا هو المراد لا حصول علمه باصل القضية كالظن ولا بمضمون المكتوب ومن ذلك لم تقبل شهادة اهل الذمة لانها لا تكون حجة في اثبات فعل المسلم وهو القاضي بل شرط فيه شهادة العدل في الصحيح على ما سيجيء في بابه قوله او كان المستحق اي المبيع المستحق البعض هذا هو المراد بل الصواب وليس هنا ما يقتضي كون لفظ المستحق خطأ بل ارجاع ضمير كان الى المبيع فقط يجعل المسئلة اجنبية عما قبلها وغير صحيحة فلا بد ح ايضا من تقييده بالمستحق البعض الا يرى الى قوله في توضيح المسئلة فاستحق احدهما بعد قوله وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين فمن حكم بانه سهو من قلمه فقد سهى الحكم عنده تعالى قوله وان كان استحقاق الخ تفصيل قوله والا لزمه بجزاء هذا الشرط فلزمه اللائق ترك الفاء او اثبات قد اي فقد لزمه وقوله او صبرة حنطة عطف على قوله ثوبين يعني اذا كان المعقود عليه شيئين قيميين ليسا في حكم شيء واحد او كيليا او وزنيا قوله او بعضه قيد المسئلة اولا بقبض الكل فاستحق بعضه وثانيا بقبض البعض فاستحق هو او غيره اشارة الى انه لو لم يقبض الكل فاستحق الكل او بعضه بطل البيع بالطريق الاولى فيما استحق كلا او بعضا وخير المشتري في الباقي على الصورة الاخيرة اورث الاستحقاق عيبا فيه اولا ولذلك لم يتعرض المصنف لكلتا الصورتين كما لا يخفى قوله فيه اي فيما اذا قبض البعض فسره به لحسن المقابلة بتفسيره ايضا ولكنه يوهم انه تفسير للضمير المجرور كما هو الظاهر وليس كذلك فاللائق ان يفسره هكذا اي في المستحق مقبوضا او غيره فيما اذا قبض البعض وقوله سواء اورث الخ سواء خبر مقدم وجملة اورث في تأويل مفرد مبتدأ والتقدير ايراث استحقاق البعض العيب فيه اولا سيان والجملة حال من قوله الباقي والعائد الى ذي الحال ضمير فيه وكون الفعل مخبرا عنه شايع في فصيح الكلام كما في قوله تعالى سواء عليهم ءانذرتهم ام لم تنذرهم صرح به فحول المفسرين قوله ادعى حقا مجهولا الخ الانسب في هذه المسئلة وما بعدها ان تذكرا في كتاب الصلح لانهما من هذا الباب كما ان اكثر ما قبلها من كتاب الدعوى ثم هذه المسئلة دلت على امرين الصلح عن مجهول على معلوم جائز وصحة الدعوى ليست شرطا في صحة الصلح وجه الاول ان الابراء عن المجهول جائز عندنا لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة ووجه الثاني ان دعوى الحق في الدار غير صحيحة لجهالة المدعى به ومع ذلك

والظان محمد افندي الشهير بيباز منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده منه

قوله اوجله وزن في بكسر الحاء المهملة والتاء للوحدة بالتركي دن في وزن بر بوك باخود بردنك منه

وانت خبير بان او في قوله او غيره ليست بمانعة الجمع فتشمل صورة هي استحقاق الكل عند قبض البعض فح يبطل البيع ايضا كما لا يخفى منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده حيث لم يتعرض للصورة الاولى وعد على المصنف عدم تعرضه للثانية نقيصة م

فيه كلام على المولى عزمي زاده حيث مشى على الظاهر

وكون الجملة الاسمية حالا مع الضمير فقط وان كان ضعيفا الا انه لا يخل بالفصاحة صرح اكمل الدين في شرح اللب للبيضاوي منه

قاعدة جيدة م

جاز الصلح عن هذه الدعوى الا اذا ادعى اقرار المدعى عليه بالحق للمدعى فح تصح الدعوى
وتقبل عليه البينة كما فى الشروح قوله لايملك ذلك لقدر الظاهر لم يملك
قوله فوجب الرجوع اى المعهود وهو الرجوع بالدنانير قوله جاز اعتاق
مشتر من غاصب قيد باعتاق مشتر لانه لو اعتقه الغاصب ثم ادى الضمان
لم يصح العتق وقيد بانه مشتر من غاصب اشارة الى ان اعتاق مشتر من فضولى
بالطريق الاولى واشار ايضا باجازة بيع الغاصب الى ان صحة اعتاقه فى الصحيح
فيما لو ادى المشترى منه الضمان الى المالك يكون بالطريق الاولى والفرق بين
اداء الضامنين ان ملك المشترى ثبت مطلقا بسبب مطلق وهو الشراء بخلاف
الغاصب لانه سبب ضرورى فكان الملك فيه ناقصا بخلاف ما لو ادى الغاصب
الضمان لم يصح اعتاق مشتر منه وان صح بيع الغاصب باداء الضمان كما فى بعض
الشروح ولكن صرح فى الهداية بان اعتاق المشترى يصح باداء الغاصب الضمان
فى الاصح فح لافرق بينهما ومشى عليه شارحه العينى قوله فاجاز المالك
بيع الغاصب جاز عتقه عند ابيحنيفة وابى يوسف واعلم ان هذه المسئلة من
مسائل جرت المحاورة بين ابى يوسف ومحمد فيها حين عرض عليه الجامع الصغير
حيث قال ما رويت لك عن ابى حنيفة ان العتق جائز بل انه باطل فقال بل رويت
لى انه جائز فاثبات مذهب ابيحنيفة فى صحة العتق بهذا لايجوز لتكذيب الاصل
الفرع صريحا واقل ما هنا ان يكون فى المسئلة روايتان عن ابيحنيفة قال الحاكم
الشهيد هذه رواية محمد عن ابى يوسف ونحن سمعنا من ابى يوسف انه لايجوز
عتقه كما فى فتح القدير قوله كاعتاق المشترى من الراهن حيث يتوقف وينفذ
باجازة المرتهن وقوله اذا قضى اى الوارث الدين بعده وكذا اذا ابراه الغرماء
كما فى الشروح قوله اى لايجوز بيع المشترى من الغاصب ثم الظاهر ان يفسر
بلم يجز كما هو مقتضى المقابلة وكلمة من متعلقة بلفظ المشترى كما يقتضيه
المقابلة ايضا وايضا لاباس لارجاع الضمير الى الذات المقيد بقيام القرينة
تدبر وقوله بعدما اجاز الخ الصواب باجازة المالك بيع الغاصب كما يقتضيه
المقابلة وعبارة المصنف يقتضى ان لايجوز بيع المشترى من الغاصب بعد كونه
ملكا للغاصب باجازة مالكه وليس المراد كذلك قوله فاذا طرأ اى الملك
البات على ملك موقوف لغيره وهو المشترى الثانى لان بيع المشترى من
الغاصب ينعقد موقوفا ولايذهب عليك انه طرأ ملك بات وهو ملك
الغاصب باداء الضمان على ملك المشترى منه الموقوف ولم يبطله لان ملك
الغاصب ضرورى ثبت لاداء الضمان فلم يظهر فى ابطال ملك المشترى
منه هذا زبدة ما فى الهداية والكافى وكثير من الكتب ولكن قال الاستروشنى
ونقله عنه العمادى رأيت فى موضع اخر انه ان ضمنه قيمة يوم الغصب
جاز بيعه وان ضمنه قيمة يوم البيع لم يجز انتهى قوله بغير امره اى بغير
ان يعلم اذنه وهذا القيد معتبر فى الصورة كما وقع فى الجامع الصغير
وهو واقع الحال ولا فائدة فى تعميم الصورة بحذف هذا القيد كما لا يخفى
قوله على اقرار البايع الخ المطلق ولكنه مقيد باقراره قبل البيع اذ التناقض
التام انما يوجد فيه فان اقدام المشترى على الشراء ينافى هذا الاقرار

فى هامش الصفحة: فيه نوع كلام على ابن الهمام م

فيرة برهانه عليه بخلاف ما اذا برهن على اقراره بعد البيع ان البايع او الموكل
لم يأمره بالبيع فيقبل برهانه كذا فى النهاية وتمام تحقيق توزيع البرهان
وتنويعه فيه قوله اذا اقدامهما على الشراء اى على شراء المشترى او المراد
على الشراء للمشترى ولاخفاء ان للبايع اقداما على شرائه ولا مقتضى لخطاء
هذه العبارة وان وقعت فى الكافى على العقد كما هو الاظهر ولو اريد بالشراء
اشتراء المشترى وبيع البايع لانه من الاضداد بقرينة تعلق قوله على الشراء
بقوله اقدامهما مرادا منه على طريق عموم المجاز لا على عموم المشترك لكان
وجها حسنا كما لا يخفى قوله لايضمن البايع اى لمن اقر بالغصب منه هذا
عند ابيحنيفة وهو قول ابى يوسف اخرا وكان يقول اولا يضمن وهو قول محمد
بناء على ان غصب العقار عند محمد يتحقق وعندهما لا والله تعالى بحقيقة الحال
قوله ولابد من اقامة البينة اى لابد لذلك الغير وفاعل بأخذها عائد اليه
والظاهر ان يظهر عند قوله لابد كما قلنا ويضمر فى قوله لم يقم وتحرير المصنف
ضعيف لان وقوع الاسم الظاهر رابطا فى غير مقام التفخيم ضعيف عند
المحققين كما لا يخفى قوله اذ لاتأثير للادخال فى البناء فى ذلك الظرف الاخير
متعلق بقوله لا تأثير اى فى عدم ضمان البايع قيل اريد بالدار العرصة بقرينة
الادخال وقيل فائدة هذا القيد ليعلم حكم غيره بالاولى فلا يكون ذكره حشوا
بلا فائدة باب السلم لما ذكر انواع البيوع من مطلق ومقايضة لم يشترط
فيها قبض فى المجلس بقى منها نوعان شرط فيهما القبض وقدم السلم لان الشرط
فيه قبض احدهما فيكون منزلة مفرد من مركب وترقيا من الاقل الى الاكثر قوله
وهو مشروع بالكتاب الخ حق التحرير ان يذكر هذا الكلام بعد قوله باب السلم
ثم يؤتى بقوله هو لغة الخ كما هو ديدن الشراح وخالف المصنف ديدنهم فى
اول كتاب البيوع كما خالفه هنا قوله والبيع بثمن مؤجل عطف على السلم وكذا
قوله وتأجيله قوله وهو قوله عليه السلام حين قدم المدينة وهم يسلفون
فى الثمار السنة والسنتين والثلث من اسلم الحديث كما فى الفتح والمنح قوله
ويأباه القياس قيل بل هو على وفق القياس ومصلحة الناس فكونه مقيسا
على بيع اجل فيه الثمن اولى من جعله من قبيل بيع معدوم لايقتدر على تسليمه
عادة ورد بان السلم نفسه بيع المعدوم وهو خلاف القياس الجلى اذ المبيع
هو المقصود من البيع والمحل لوروده فانعدامه يوجب انعدام البيع بخلاف
الثمن فانه وصف ثبت فى الذمة مع صحة البيع فقد تحقق البيع شرعا مع
عدم وجود الثمن فافترقا ثم كونه معدوما لايقتدر على تسليمه عادة ليس
معتبرا فى مفهوم السلم عندهم حتى يكون من قبيل البيع الفاسد بل هو
عقد على خلاف القياس اذ فيه الشرع لمصلحة الناس وعليه كلام ترجمان
القران ابن عباس رضى الله عنه حيث قال اشهد ان السلف المضمون الى
اجل مسمى قد احله الله فى الكتاب واذن فيه قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا
اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى الاية هذا ملخص ما فى الفتح وغيره قوله
ولم نستدل بما روى الخ اراد به رد صاحب الهداية ومن تابعه من الشراح
ولكن قال الكمال المحقق فى فتحه ان لفظ الحديث على ما ذكره المصنف غريب

فى هامش الصفحة: فيه كلام على الكرخى عزمى زاده م

فى هامش الصفحة: قاعدة — مناسب هذه القاعدة فى حاشية تفسير والضحى للسعد الوردى سلمه

فى هامش الصفحة: اى اذكره اداته الى اخره سلمه

فى هامش الصفحة: ابن عباس يسمى ترجمان القران م

فى هامش الصفحة: ٢ اراد به صاحب الهداية سلمه

وانه كان في شرح مسلم للقرطبي ما يدل على انه عثر عليه بهذا اللفظ واختار
كونه حديثا مركبا والتفصيل منه نظهر انه لم يكن ساقط الاعتبار في مقام
الاستدلال ولذلك اتى به صاحب الهداية وصاحب الكافي على ان ما اتيا به نص
في رخص السلم وجواز عقده بخلاف ما اتى به المصنف فانه استدلال باشارة النص
حيث انه نص على شرائطه فيكون هذا اشارة الى الجواز المشروط فالاتيان
بمقام الاستدلال بما هو نص اولى بما هو الاشارة كما لا يخفى والعلم عند تعالى
قوله وشرعا بيع الشئ الخ اشار به الى ان لفظ السلم ليس شرطا في انعقاد
عقد السلم كما قال به زفر وعيسى بن ابان وضعف ابن الهمام مذهبهما وصحح ابن
النجيم مذهب الائمة الثلثة وعليه اختيار المصنف والدليل على ان البيع اسم
جنسه وان السلم داخل تحته ما روى عن النبي عليه السلام انه نهى عن بيع ما
ليس عند الانسان ورخص في السلم يعني نهى عن بيع ما ليس عند الانسان عاما
وخص السلم بالرخصة فدل السلم بيع ما ليس عند الانسان ليستقيم تخصيص
عن عموم كما في المنح قوله والذرع وكذا المعدود المتقارب كما في الشروح
وعليه كلام المصنف في عد الانواع فان قلت المذكور في الحديث انما هو الكيل والوزن
وقد عرفت ان السلم على خلاف القياس فلا يقاس عليهما غيرهما فينبغي ان
لا يصح في المذروع والمعدود قلت الحاق المذروع والمعدود بالمكيل والموزون
اما بدلالة النص لاشتراكهما معهما في علة التسوية في التسليم واما بان
محل الورود الثمر الكيلي فلما زاد عليه السلام الوزن افاد عدم الاقتصار
عليه وان شرط صحة السلم كون السلم فيه مضبوطا على وجه يمكن تسليمه من
غير افضاء الى المنازعة فيشمل الحديث على كلا التقدير بين الانواع الاربعة
ومن ذلك يتفرع على هذا التحقيق جواز اسلام المكيل بالوزن وعكسه في الصحيح
كما سبق وسيجئ ان شاء الله تعالى قوله كالمكيل ولو اسلم في مكيل وزنا او
عكس روى الطحاوى عن الاصحاب جوازه اذ الشرط ضبط القدر لا لنفي الربوا
اذ المؤدى عين الواجب حكما في باب السلم فيكون بدلا عن رأس المال ولا ربوا
بينهما وروى الحسن عدم جوازه وقد سبق ان الفتوى على الاول قوله فلا
يجوز فيها السلم بان اسلم دراهم في دنانير او بالعكس او اسلم الدراهم في
الدراهم والدنانير في الدنانير وعدم جواز هذه الصور بالاتفاق واما
اسلام نحو الحنطة في دراهم او دنانير فحكى صاحب الهداية فيه خلافا قيل
يبطل وهو قول عيسى بن ابان وقيل ينعقد بيعا بثمن مؤجل وهو قول ابي بكر
الاعمش وكثير رجح الاول وصححه ابن الهمام ورجح الثاني وميل عبد الفقير
اليه اذ فيه تصحيح تصرف العاقلين مهما امكن تدبر والعلم عنده تعالى قوله
والعددي المتقارب ذكر في المحيط ان السلم كما يجوز عددا في المعدود يجوز
كيلا ووزنا وفي المنح ثم لا خلاف بين علمائنا الثلثة ان السلم في العددي
المتقارب كالجوز والبيض جائز كيلا او عددا وعن زفر روايتان في رواية
انما يجوز فيه السلم عددا وفي رواية لا يجوز اصلا لا عددا ولا كيلا ولا وزنا
قوله واللبن وفي الخلاصة شرط ذكر المكان الذي يعمل فيه اللبن وقيل
لا يشترط كما في المحيط وعليه اطلاق المصنف قوله والطري حين يوجد

فيه نوع كلام على المصنف

قيد به

قيد به قد ينقطع عن ايدي الناس ففي هذا الوقت لا يجوز وعن ابي حنيفة انه
لا يجوز في السمك اصلا لانه لحم كذا في الكافي وذكر في الذخيرة هذا في كبار السمك
واما الصغار منه فالسلم جائز فيه وزنا معلوما او كيلا معلوما طريا كان او
مالحا قوله كالحيوان اطلقه فيشمل الآدمي وغيره لتفاوت احاده ظاهرا وباطنا
وقد صح ان النبي عليه السلام نهى عن السلم في الحيوان فيشمل باطلاقه العصافير
وان لم يكن فيها تفاوت لان الاعتبار في المنصوص عليه لعين النص لا للمعنى
كذا في الكافي فان قيل السمك الطري مخصوص من عموم الحيوان فجاز في العصافير
قياسا على السمك لقلة التفاوت قلنا انما يتم لو شرط حياة السمك وليس
كذلك بل كيف ما كان حتى لو شرط ذلك كان لنا ان يمنع صحة السلم فيه كما في فتح
القدير وايضا ان العصفور وان كان من العدديات المتقاربة الا انه بمعنى
المنقطع مما لا يقتنى ولا يحبس للتوالد وقد يمكن اخذه وقد لا يمكن ولا رجحان
لامكان الاخذ فيبقى العبرة للانقطاع بخلاف السمك الطري فان امكان اخذه
راجح فيقوم ذلك الامكان مقام الوجود في ايدي الناس فيبقى العبرة لامكان وجوده
كما في المنح والمقدسي قوله واللحم هذا عند ابي حنيفة وقالا يجوز ان بين جنسه
ونوعه وصفته وموضعه كلحم ضان خصي ثني سمين من الجنب او الظهر مائة رطل
وبه قال الشافعي وفي العيون والحقائق والفتوى على قولهما لان اللحم موزون
في عادة الناس مضبوط الوصف ببيان هذه الاشياء فظهر ان المصنف اختار
غير ما هو المفتى به ولكن صرح في الهداية بان قوله هو الاصح فتبع المصنف به
وذكر في التثقيف ان اقراض اللحم جائز عندهما وعند ابي حنيفة فيه روايتان
قوله حتى اذ بين الخ ولو قدر بالوزن في الكل جاز كما في فتح القدير قوله
من حين العقد الى حين المحل بكسر الحاء مصدر ميمي من الحلول قيد بهما لانه لو
انقطع فيهما او فيما بينهما لم يجز لانه غير مقدور التسليم بتوهم موت المسلم
اليه فيحل الاجل وهو منقطع فيتضرر رب السلم كذا في الشروح وعبارة المص
في الشرح يوهم ان الانقطاع في بعض وقت الاجل لا يقتضي الفساد وليس كذلك
فاللائق ان يقول ما لم يستغرق وجوده جميع الوقت الخ وحده ان لا يوجد
في الاسواق التي يباع فيها وان وجد بالبيوت كما في الذخيرة والمراد اسواق
اقليم وقع فيه السلم كما في مبسوط ابي اليسر قوله والقدر نحو كذا كيلا او يجوز
كيلا ووزنا في عصير وخل ولبن وفي الدقيق بهما كما في الظهيرية قوله واقله شهر
في الاصح وعليه الفتوى كما في المنح والكافي وقال ابو الحسن الكرخي ينظر الى
عرف الناس في تأجيل مثله فيتبع هذا في رواية وينظر الى مقدار ما يمكن تحصيل
المسلم فيه في رواية عنه وصحح صدر الشهيد هذه الرواية وقال الكمال المحقق
ان ذا وهذا جدير ان لا يصحا لانه ينفتح فيكل منهما المنازعات بخلاف المقدار
المعين من الزمان اقول ما صححه صدر الشهيد جدير ان يصح لان من الاشياء
ما لا يمكن تحصيله في شهر وان لم ينقطع وجوده وعليه التعديل في مثله كما لا يخفى
والعلم عنده تعالى قوله لا يصح عنده ويصح عندهما ورجح قول الامام بان اشتراط
بيان قدر رأس المال مروي عن ابن عمر وقول الفقيه من الصحابة رضوان الله
تعالى عليهم اجمعين مقدم على القياس وبانه قد ينفق بعضه ويجد بباقيه عيبا

فيرده ولا يستبدل عنه في المجلس فينفسخ العقد في قدر المردود فيجب التحرز عنه
وان كان موهوبا وبانه قد يعجز عن المسلم فيه بعد هلاك رأس المال فيحتاج لرده
مع جهله فيقع النزاع كما في الشروح قوله واجمعوا على ان رأس المال الخ وجهه
ان بالاشارة يحصل بيان الجنس والنوع وبعض صفته من الغلظ والرقة
والسمن والعجف وبه يتبين قيمة القيمي والعقد لا يتعلق بمقداره ولا ينقسم
الثمن عليه فجهله لا يؤدي الى جهل المسلم فيه هذا فلا يرد عليه الاشكال بما يقال
انه ينبغي بيان قيمته لانه عند عجزه عن المسلم فيه يحتاج لردها وهي مجهولة
فيؤدي الى النزاع قوله ومكان ايفاء ما لحمله مؤنة الحمل بالفتح الثقل والمؤنة
الكلفة اي ماله ثقل يحتاج في حمله الى ظهر او اجرة حمال كما في المغرب وقيل هو
ما لا يكون رفعه بيد واحدة واشتراط هذا عند ابي حنيفة اما عندهما فان شرطا
مكان الايفاء صح وسلم فيه والاصح ايضا ويتعين مكان العقد له ان لم يكن
فيه حرج وان كان كما في ان اسلمه وهما في لجة البحر او في رأس الجبل فانه يجب
في اقرب الاماكن التي يمكن فيها كما في المقدسي ورجح صاحب الهداية هنا قول
الامام وعليه كلام المصنف حيث لم يتعرض الى قولهما قوله وهو الاصح وهو
رواية كتاب الاجارات من اصل المبسوط وهو قول ابي حنيفة ورواية عنهما
وفي اظهر الروايتين عنهما يجب تسليمه في موضع العقد لانه موضع الالتزام
كما في المنح وهو رواية كتاب البيوع من الاصل ورواية جامع الصغير كما في
الفتح ولكن صحح الاول فيه وفي غيره وذكر فيه ايضا ولو عين مكانا قيل لا يتعين
وقيل يتعين وهو الاصح وبه قال الشافعي واحمد ذكره في التحفة قوله كذا
الثمن يعني الاختلاف في المسائل الثلثة ايضا كالاختلاف في اشتراط مكان
ايفاء المسلم فيه الذي له حمل مؤنة هذا اختيار شمس الائمة وهو الصحيح
وقيل لا يشترط بيان مكان ايفاء الثمن بالاتفاق كما في المنح قوله ولا وجوب
في الحال تحقيق هذا المحل ان تعين مكان العقد اما بالتعيين صريحا ولم يوجد
او ضرورة وجوب التسليم عليه في الحال كما في القرض والغصب ولم يوجد اذ
السلم لا يصح الا مؤجلا فاستوت الاماكن كلها لايفاء ما ليس له حمل مؤنة
كما لا يخفى قوله قبل الافتراق لم يقل في المجلس لان القبض فيه ليس
بشرط حتى لو عقدا السلم ولم يغب احدهما عن صاحبه يوما او يومين ثم سلم
رأس المال صح التسليم كما في الخزانة وبالجملة تواري احدهما عن عين الاخر
يفسده حتى لو لم تكن الدراهم حاضرة فدخل المنزل ليخرجها وتوارى عن
المسلم اليه بطل والا لا كما في الخانية قوله لزيادة غرس او بناء متعلق
بقوله شرط والضمير في نصيبه عائد الى الصاحب وتقييد الزيادة بالغرس
او البناء ونحوهما من الشرب والطريق بناء على انه واقع الحال وليس
في اطلاقها بيان المراد فشلا ان يكون في التقييد ابهام خلاف المقصود مع
ان ذكر الغرس والبناء ليس للحصر كما لا يخفى قوله لو وقع السلم
صحيحا اي في الكل كما في الشروح اذ قبض رأس المال شرط بقاء العقد على الصحة
لا شرط انعقاده صحيحا كما في الكافي وقوله حتى لو نقد رأس المال اي كله
في المجلس اي قبل الافتراق صح اي بقي على صحته قوله فلان فيه الخ ولان

فيه كلام على المقدسي ٢

القائل المقدسي ٣ ٢

كلمة ما عبارة عن المسلم فيه فلا تغفل منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده ٢

رأس

رأس المال اخذ شبها بالمبيع ولهذا لو باع رأس المال بعد العقد قبل القبض لا يجوز
اما لو دفع اليه اردى او اجود منه برضا المسلم اليه جاز لانه جنس حقه فلم يكن
مستبدلا كما في المنح والابراء عن رأس المال لا يجوز بدون قبول رب المال لان
قبضه شرط صحة السلم فان قبل انفسخ العقد كما في البدائع وفي المقدسي تفصيل
هنا قوله والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز والتخلية قبض عند محمد خلافا
لابي يوسف قوله بان يقول رب السلم اي لاخر لا للمسلم اليه قوله او نحوها
وهو المرابحة والوضيعة وقوله وانما خصهما بالذكر يعني نفسيهما ولو باع رب
السلم المسلم فيه من المسلم اليه باكثر من رأس المال لم يصح كلا وبعضا ولا يكون
اقالة كما في القنية ولو وهبه منه قبل قبضه وقبل الهبة لم يصح وكان اقالة وعليه
رد رأس المال كما لو ابرأه كلا او بعضا وفي البحر الرائق تفصيل هنا قوله حتى يقبضه
كله بنصب يقبض اشار به الى ان قبض رب المال رأس المال في مجلس الاقالة لم
يجب بخلاف بدل الصرف فانه يجب قبضه قبل الافتراق في الاقالة كما في عقده
وايضا يجوز الاستبدال عنه قبل القبض والفرق مذكور في ايضاح الكرماني و
المنح بالاقالة الانفساخ بعد الصحة ولو لحقى عارض كما اذا اسلم ذمي الى ذمي
في خمر ثم اسلما او احدهما قبل قبض الخمر فبطل السلم وانفسخ ووجب رد رأس المال
لا يجوز لرب السلم الاستبدال بخلاف ما اذا كان فاسدا في الاصل ولزم رده جاز
الاستبدال كما في البدائع ثم استقامة تفريع هذه المسئلة على ما قبلها بناء على
تعميم الملاق عدم التصرف قبل القبض لاصل العقد والاقالة والمعنى لا يتصرف
لا بعد العقد ولا بعد الاقالة في رأس المال الخ ولما نزل الاقالة وهي بيع من
وجه منزلة اصل العقد واخذت حكمه صح التعليل بتعليله ولم يتعرض في الاقالة
المسلم فيه لانه ساقط فلا حكم للساقط تدبر العلم عنده تعالى قوله اشترى كرا
بالشراء اشارة الى انه لو ملك كرا بارث او هبة او وصية او اقراض او نحو ذلك
وامر رب السلم بقبضه فاكتاله مرة صح وبالكر اشارة الى انه لو اشترى المكيل
مجازفة وامر الخ صح ايضا لانه لم يوجد الا عقد واحد بشرط الكيل والمراد بالكر
الكيل وهو تمثيل وكذا الموزون في هذا الحكم وكذا المعدود المتقارب ولكن قال
في البناية فيه روايتان واشار بقوله لم يصح الى انه لم يدخل في ضمان رب
السلم حتى لو هلك في يده هلك من مال المسلم اليه كما في البناية قوله وان
امره ان يقبضه الخ شرح على طريق المفهوم من المتن اذ المراد بقبضه قبض
مرة لان الفعل لا يقتضي التكرر ثم ذكر هذه المسئلة في المتن فيما بعد تصريح
بما علم ضمنا وذا في الكتاب غير قليل اذ لم يقصد المصنف فيه غاية الايجاز فلا
يكون كل منهما تطويلا بلا فائدة وقوله لاجتماع الخ تعليل للمفهوم والمنطوق
وقوله بشرط الكيل حال من الصفقتين او صفة بجعل اللام للجنس او متعلق
به باعتبار ان الصفقة مصدر في الاصل والمراد شرط الكيل ووجوده
في كل منهما وهما صفقة بين المسلم اليه وبائعه وصفقة بين رب السلم والمسلم
اليه قوله يعني ان لم يكن اي الدين سلما وكان قرضا فاشترى المقرض كرا
فامر مقرضه الخ وللقرض صورة اخرى وهي لو كان الدين سلما فاقترض المسلم
اليه كرا من شخص ولم يقبضه وامر رب السلم بقبضه منه قضاء لحقه صح لان

فيه كلام على المولى عزمي زاده

وقال لم تكن الاقالة بيعا من كل وجه جاز قبض رأس المال بعد الافتراق وجاز استبداله كما في الشروح منه

ومن هذا التحقيق يظهر ان اثبات هذه المسئلة بالواو له وجه نظر الى عدم تعميم عدم التصرف وعليه عبارة الوقاية منه

عقد القرض لا يوجب الكيل والوزن ولهذا لو استقرض من اخر حنطة او نحوها
جاز له ان يتصرف منها قبل القبض كما في البحر وغيره ولو قال المصنف وصح لو
قرضا لشمل الصورتين وكان ابين بالمقام قوله ولو امره رب السلم لم
يذكره المأمور به ومقتضى السياق هو قبض المسلم فيه له والسياق قرينة
على ان المراد قبضه لرب السلم بان يكيل المسلم فيه في ظرف رب السلم ولذلك
قدره بهذا وليس فيه محجنة حتى يعدّ عدم الذكر غير مستحسن وفائدة التقييد
بغيبة رب السلم انه لو كان حاضرا صار المسلم اليه قابضا سواء كان الظرف
له او للبايع او مستأجرا صرح به الفقيه ابو الليث كما في البناية والتقييد
بظرف الآمر ليس للاحتراز بل ليفهم حكم ما لغيره بالطريق الاولى ولذلك
سوّى بينهما في البدايع اقول ولو قال فكال ذلك في ظرفه لكان اظهر واولى
قوله او امر المشتري الخ اقول هذه المسئلة استطرادية اوردها لكونها
نظيرا لمسئلة المعطوف عليها ولذلك ترك قيدا وهو غيبة المشتري اذ هو
مراد فيختلف الحكم لحضوره كما في المعطوف عليها وترك جواب الشرط فحقها
وهو ولم يكن قبضا حوالة الى فهم المتعلم وترك تعليلها وهو ان المشتري
استعار ظرف البايع ولم يقبضه فلا يكون الواقع فيه في يد المشتري واما
التعليل المذكور فهو للصورة الاولى كما لا يخفى قوله كيل العين ثم كيل الدين
الخ حاصله خلط الدين بملك المشتري اشار بذلك كونه قابضا فيما لو كان في
ظرف رب السلم طعاما فكال فيه وهو غائب وهو قول بعض المشايخ وفي قول
بعض اخر لم يصر قابضا والاول هو الاصح كما في المبسوط قوله وامر المقرض
اي قبل قبضه نزع المقرض اياها في ارض المستقرض يصير قابضا له وكمن دفع
الى صانع خاتما وامره ان يزيد من عنده نصف دينار صح وصار قرضا وقبضا
كما في فتح القدير قوله وعندهما بالخيار الخ هذا ما ذكر في الهداية والكافي ولكن
حقق قاضيخان صحة قبض العين فقط واشتراك الخالط والمخلوط بينهما بقول
محمد اما عند ابي يوسف يصير قابضا للعين والدين كما في صورة البدء بالعين
قوله وعليه قيمتها يوم قبض وانما اعتبر يوم القبض لانه سبب الضمان
قوله والصحة اي صحة انشاء عقد الاقالة في الثانية قوله بخلاف الشراء
خصه بالذكر لان العقد لو كان صرفا صحت الاقالة بعد هلاك البدلين او
احدهما لان المعقود عليه فيه ما وجب في ذمة كل منهما وذا لا يقبل الهلاك
وكذا لو كان المقبوض قائما لم يتعين للرد بعد الاقالة قوله فالقول للمسلم
اليه اي بالاتفاق وهو قول الشافعي كما في الهداية والكافي وفتح القدير و
المتعنت من ينكر ما ينفعه وقوله زائد على رأس المال عادة يعني وان شرط
كون المسلم فيه رديا قوله وبالجملة القول في الصورتين الخ اقول فيه
بحث لانهما لم يخالفها الامام في صورة التعنت وانما خالفاه فيما لو كان مدعي
الشرط رب السلم والمنكر المسلم اليه لما سبق آنفا التنبيه عليه وهكذا
التفصيل في اصل الاجل يعني لو سلبه رب السلم كان القول للمسلم اليه
بالاتفاق ولو سلبه المسلم اليه كان القول لرب السلم عنده استحسانا
وللمسلم اليه عندهما وهو القياس وقول الامام هو الراجح كما في اكثر الشروح

فيه كلام على القول عن ... م

فيه كلام على المصنف في الموضعين م

ثم لو اختلفا

ثم لو اختلفا في قدر الاجل فالقول قول رب السلم مع اليمين ولا تخالف فيه خلافا
لزفر واي برهن في الكل قبل وان برهنا قضي ببينة المسلم اليه لاثباتها الزيادة
ولو اختلفا في مضيه فالقول قول المسلم اليه والبينة بينته ايضا كما في شرح
الطحاوي قوله ومن هذا الجنس بهذه الصفة بكذا اشار به الى ان للاستصناع
شرائط منها بيان جنس المستصنع ونوعه وقدره وصفته لانه مبيع وكونه
معلوما انما يحصل بهذه الاشياء وبيان ثمنه كذلك قوله باجل كان يقول
الى شهر مثلا اطلاق الاجل بالنظر الى الاستصناع وتفسيره بشهر مثلا
بالنظر الى كونه سلما فان كان سلما انما هو يضرب مدة يضرب بها في السلم
بل يشترط عند الامام جميع شرائط السلم من قبض رأس المال قبل الافتراق
وغيره اما لو ذكر المدة بما دون الشهر لم يصر سلما في قولهم جميعا كما في المنبع
وقيل لو ذكر مدة يمكنه فيها فراغه فهو استصناع ولو كان اكثر فهو سلم كما
في الفتاوى المنصورية قوله صح بيعا اي صح الاستصناع وكذا اذا كان
اجلا اقل من شهر كذا في البرجندي قوله والصحيح اي من المذهب انه اي
الاستصناع يصح بيعا لان محمدا ذكر فيه القياس والاستحسان وهما لا
يجريان في المواعدة ولانه انما جوزه فيما فيه تعامل ولو كان مواعدة جاز
في الكل وايضا انه سماه شراء كما في فتح القدير قوله كما ذهب اليه ابو سعيد
الخ قيده بالحنفي وهكذا قال الصفار ومحمد بن سلمة وصاحب المنشور فعندهم
انما ينعقد البيع بالتعاطي اذا جاء به مفروغا عن العمل ولهذا يثبت لكل
منهما الخيار وعند الجمهور انه بيع وهو الصحيح لما سبق وذكر قوله فتصح بيعه
قبل رؤية الآمر قيده به اذ لو رآه ورضي به لم يكن للصانع بيعه اتفاقا كما في
البرجندي والضمير المجرور عائد الى الصانع لو المصدر مضافا الى الفاعل
او الى المبيع لو مضافا الى المفعول قوله ولم يصح اي السلم صوابه الاستصناع
لان قوله الا باجل يقتضيه كما يقتضيه تصوير المسئلة مسائل شتى
قوله والسباع عطف العام على الخاص فيراد ما عداه وهو الذئب والاسد
والنمر ونحوها اطلق صحة بيع كل منها فشمل المعلم وغيره وعن ابي يوسف
انه لا يجوز بيع الكلب العقور لانه غير منتفع به وذكر السرخسي انه
لو كان بحال يقبل التعليم يجوز بيعه والا فلا وقال هذا هو الصحيح من المذهب
وهكذا التفصيل في الاسد وفي الخلاصة بيع القرد وجميع المحرمات يجوز
لانه ينتفع بجلدها سوى الخنزير وعليه اطلاق المصنف وفي الحاوي للزاهدي
نقلا عن الحاوي الكبير ان بيع الكلب يجوز ويحل ثمنه ويضمن متلفه سواء
كان منتفعا به او لا وهكذا البازي ونحوه ولا يجوز بيع الحدأة والرخمة
وامثالهما ولا يضمن متلفهما ويجوز بيع ريشهما وفي القنية برمز عم
اشترى ثورا او فرسا من خزف لاستيناس الصبي لا يصح ولا يضمن متلفه
وبرمز طت صح ويضمن متلفه قوله لانه مال الخ وفي فتح القدير والانتفاع
بالكلب للحراسة والاصطياد جائز اجماعا لكن ينبغي ان لا يتخذ في داره الا
ان خاف لصوصا او اعداء للحديث الصحيح من اقتنى كلبا الا كلب صيد او ماشية
نقص من اجره كل يوم قيراطين انتهى قوله وميتة لم تمت حتف انفها

فيه كلام على المصنف م

فيه مسائل استحسان

وهو المنخنقة والموقوذة اى التى جرحت فى غير موضع الذبح وذبايح المجوسى كانها كالخنزير هذا عند ابى يوسف وقال محمد هى والميتة حتف انفها سواء كما فى كشف البزدوى ولا قيمة لها عند احد كما فى المقدسى ولم يستثنها فى الهداية والكافى ترجيحا لقول محمد وكلام المصنف على ترجيح قول ابى يوسف وعدّ صاحب الذخيرة بيع المنخنقة ونحوها من البيع الفاسد لا الباطل ترجيح قول ابى يوسف وذكر صاحب الهداية فى التجنيس انا نحكم بجواز بيع المنخنقة ونحوها اذا وقع بينهم لانها مال عندهم كالخمر والمطلق عن الخلاف فظهر ان ما اختاره المصنف هو الارجح كما لا يخفى قوله وفرع على قوله والمسلم فيه كالذمى هكذا فى النسخ والصواب والذمى فيه كالمسلم ومثل هذا من سبق القلم من غير رديّة قوله فاذا اشترى عبدا مسلما الخ قيد بالشراء لانه اذا اعتقه صح مجانا واذا دبره جاز وسعى فى قيمته كما لو استولدها امة مسلمة ويوجع ضربا لو وطئه مسلمة وان كاتبه جاز ولا يلزم عليه فان عجز اجبر على بيعه وقيد بشراء المصحف لانه لو وقفه هل يجوز قال صاحب البحر الرائق ولم ار حكم وقف الكافر المصحف وقال المقدسى ينبغى ان يجوز قوله وتزوجها قبل قبضها صح ولكن لو نقض البيع بطل النكاح عند ابى يوسف خلافا لمحمد قال الصدر الشهيد المختار قول ابى يوسف وقيد البطلان المذكور القاضى الامام ابو بكر بما اذا لم يكن بالموت فلو ماتت الامة قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع كما فى فتح القدير اقول ثمرته لزوم المهر على الزوج وانت خبير بان موت الزوج ينبغى ان يكون هكذا كما لا يخفى قوله اشترى شيئا الى قوله والابيع العبد اقول وضع المسئلة اوّلا على لفظ يعم المنقول والعقار لان القاضى لم يجز له ان يبيعهما من غير فرق بينهما اذا علم مكان المشترى وانما جاز له بيع المنقول اذا لم يعلم مكانه صرح به شيخ الاسلام خواهرزاده فى مبسوطه والسغناقى فى نهايته والمراد بالعبد فى عبارة المصنف المنقول عبدا كان او غيره صرح به فى شروح الهداية واتى بالظاهر مكان الضمير ثانيا اى ان هذا الحكم انما يختص بهذا النوع وهو المنقول لا على العموم السابق والضمير عين المرجع بخلاف الظاهر مقام الضمير ووقوعه مقامه فى نكتة من فصيح الكلام صرح به فى محله فظهر ان كلا من قوله شيئا واظهار العبد محل الضمير فى غاية عزه ولله دره شكر الله سعيه ومن حكم بان قوله شيئا سهو قلم الناسخ وبان الظاهر ان يقول والابيع باضمار الفاعل لعبد عن مراحل التحقيق وحقيق ان يقال فى حقه شعر وكم من عائب قولا صحيحا وآفته من الفهم السقيم قوله فغاب اى قبل القبض ونقد الثمن قوله اى دين البايع وهو ثمن المبيع على المشترى قوله لامكان ان يصل الخ بذهابه اليه قوله اى وان لم يعلم مكانه وقد برهن على بيعه وعدم قبض ثمنه هذا هو المراد باعتبار حكم العطف وهذا البرهان لكشف الحال لا للقضاء على الغائب والخصم الحاضر ليس بشرط مثله وقوله وادّى الثمن اى ثمن المبيع وما فضل يحفظه للغائب وما نقص يرجع البايع به الى الغائب اذا ظفر به كما فى الشروح قوله فللحاضر دفع كل الثمن الخ

وهو جواز البيع اولم يعلم مكانه
منه

وهو خصوص من الظاهر
منه

وهو قول عزمى زاده تبع فيه المولى ابن كمال باشا فى الاصلاح والايضاح
منه

على ان المسئلة لو بنيت على العبد المراد به المنقول واعتبر مفهومه كما هو الظاهر غالبا اقتضت جواز بيع العقار لو علم مكانه وذا فاسد وعلى الاحتمال ثانيا تكلف باعتبار تحقق المسئلة فى المنقول من غير تعرض بحسب المفهوم للعقار خلاف الظاهر ايضا سيما على دأب المصنف غايته ان كلام المص محلا صحيحا فكيف يحمل على السهو
منه

اذا المفهوم معتبر فى الروايات بالاتفاق وفى عبارات المتون غالبا منه

استفيد منه ان الحاضر ليس بمتبرع فى دفع حظ شريكه وان البايع يجبر على قبول ما دفع كما يجبر على تسليم كل المبيع وان الحاضر يرجع عليه بحظه وانه يحبسه عنه اذا حضر الى ان يستوفى حقه وهذه خمسة احكام قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله وخالفهما ابو يوسف عليه الرحمة فى الكل كما فى الشروح قوله نصفا بمثقال ودرهم وزن سبعة وكذا هذا الانقسام فى كل ما يقربه من الكيل والموزون والمعدود والمزروع قرضا او سلما او غصبا او وديعة او مهرا او بدل خلع او وصية او كفالة او نحوها ومنه ما لو قال على كرّ حنطة وشعير وسمسم كان عليه الثلث من كل جنس كما فى فتح القدير قوله فبض ذيفا الخ قيده به لانه لو كان ستوقة او بنهرجة فتلفت يردّ مثلها ويرجع بالجياد بالاتفاق وقيده بعدم العلم لانه لو علمه عند القبض كان قضاء بالاتفاق كما سبق من المصنف قبيل باب خيار الشرط وقوله فهو قضاء عند ابى حنيفة ومحمد وهو القياس وقول ابى يوسف هنا استحسان ذكره فخر الاسلام وغيره وظاهر الهداية على ترجيح قولهما ومنهم ابن النجيم من ظاهر ما ذكره فخر الاسلام وغيره رجحان قول ابى يوسف اقول بل الارجح هو قول ابى يوسف بناء على ما صرح به فى الاصول الفقه من ان الاستحسان اذا قابل القياس يرجح الاستحسان عليه الا فى مواضع وهى ست مسائل او سبع على ما نقله صاحب الكشف الكبير عن شيخه واحدى عشرة مسئلة على ما ظفر به سراج الدين الهندى بالنقل عن الامام الناطفى وثلث عشرة مسئلة على ما ظفرت به فى بعض شروح البزدوى فى بحث شرط فى حكم السبب وما نحن فيه ليس من هذه المواضع على ما تتبعت افراد هذه المسائل فيها وقد سبق فيه منا بعض التفصيل قبيل باب خيار الشرط قوله وقال ابو يوسف يردّ مثل زيوفه الخ يعنى له ان يرد الخ اذا اراد تدارك حقه فى الوصف كما فى فتح القدير وغيره قوله ولا بايجاب ضمان الاصل لانه ايجاب له عليه ولا نظير له اى فى الشرع اجيب عنه من طرف ابى يوسف بان هذا الايجاب باطل الا اذا افاد فيجوز كمن اشترى مال مضاربته او كسب عبده المأذون المديون كما فى فتح القدير والفائدة هنا تحصيل الجياد بردّ الزيوف قوله فان جميع تكاليف الشرع الى قوله لاجل نفع كثير يريد بالنفع عم من الدنيوى والاخروى فنفى بعضها دنيوى وفى بعضها اخروى وفى بعضها كلاهما فنفى التجارات والمعاملات ونحوهما دنيوى وفى الصوم والصلوة ونحوهما اخروى وفى نحو النكاح كلاهما ولا يختص فى عبارة صدر الشريعة بالاخروى فمقصوده وجدان النظير فى الشرع بايجاب شئ لنفع له سيما عند ارادة تحصيله هذا على ان حق العبد غالب لاحتياجه على حق الله تعالى لاستغنائه فاذا كلف العبد بضرر لحق الله تعالى فلتحصيل حق نفسه بالطريق الاولى فظهر ان هذا الاستحسان قوى اثره فينبغى ان يقدم على القياس ولذلك ذهب اليه ابو يوسف وقد عرفت آنفا ان هذا ليس مما يرجح عليه القياس فلهذه الدقة هنا ضعف صدر الشريعة قولهما ورجح قول ابى يوسف فهنا فينبغى ان يرجح الافتاء والقضاء عملا بقوله عند طلب المشترى ردّ مثل زيوفه واخذه الجياد العلم عند رب العباد وظهر ان كلام صدر الشريعة

مسائل استحسان ٢

مناسبه فى باب خيار العيب

سيجئ بعض تفصيل قبيل باب فسخ الاجارة ٢

فى ورق ٢٨

فيه كلام على المصنف وعلامة محشى صدر الشريعة

هذا التفصيل تفقه من الفقير بناء على قاعدة الاصول
منه

هو الاوفق لاصول هذا الفن كيف وان يغفل عنها قوله كان للآخذ لا لرب
الارض اطلقه ولكنه مقيد بان لم يعدها صاحب الارض للاصطياد بان حفر
فيها بئرا ليسقط فيها او اعد مكانا للفراخ ليأخذها كما في فتح القدير ومقيد
بما في صيد الذخيرة وشرح الطحاوى وغيره من ان هذا لو كان صاحب الارض
بعيدا اما لو كان قريبا منتظرا للاصطياد فالصيد له وعامة الشروح خالية
عن القيد الاخير فالظاهر منها كون الصيد لصاحب الارض بعد اعدادها
قريبا كان او بعيدا منها ومن جنس هذه المسائل لو اتخذ في ارضه حظيرة
لسمك فدخل الماء والسمك ملكه ولو لحاجة اخرى فدخل فهو لمن اخذه كما في
الفتح وذكر في المنتقى رجل نصب حبالة فوقع فيها صيد فاضطرب وقطعها
وانفلت فجاء آخر واخذ الصيد فالصيد للآخذ ولو جاء صاحب الحبالة ليأخذه
فلما دنا منه بحيث يقدر على اخذه فاضطرب وانفلت فاخذه آخر فهو لصاحب
الحبالة والفرق ان صاحب الحبالة وان صار آخذا له الا انه في الاول بطل
الاخذ قبل تأكده وفي الثاني بطل بعد تأكده وكذا صيد البازى والكلب اذا
انفلت على هذا التفصيل انتهى قوله بتملكه تبعا لارضه استيناف
لبيان ان محل النحل خلاف ما ذكر ولذلك وقع في اكثر الشروح بالفاء كونه
نوع قوله بخلاف ما اذا عسل الخ قوله ولا يصح تعليقه بالشرط اظهر
في مقام الاضمار لكون المراد الاطلاق قوله واجازته فيما باع فضولي قال
صاحب البحر كل شئ لا يصح تعليقه بالشرط اذا انعقد موقوفا لا يصح تعليق
اجازته به لما في البزازية وغيره انه لو زوج بنته البالغة بلا رضاها فقالت
اجزت ان رضيت امى بطلت الاجازة اذ التعليق يبطل الاجازة اعتبارا
بابتداء العقد قوله والقسمة بان كان للميت دين على الناس فاقتسموا
التركة من الدين والعين على ان يكون الدين لاحدهم والعين للباقين فهى
فاسدة وبان اقتسموا دارا وشرطوا رضا فلان فانه يفسد الاقتسام كما في
العينى قوله والاجارة بان اجار زيد دارا على ان يقرضه مثلا فانه لا يجوز
ويفسد العقد وكذا لو استأجر حانوتا احترق على ان يعمّره ويحسب ما ينفقه
من الاجرة يفسد عقد الاجارة فعليه اجر المثل وله ما انفقه واجر مثل قيامه
عليه واشتراط تطيين الدار ومرمتها وادخال جذع فيها على المستأجر
مفسد للعقد وسيأتي في بابه قوله والرجعة بان قال لمطلقته رجعية
راجعتك على ان تقرضيني كذا قوله فلا يجوز تعليقه بالشرط يريد به
ان الرجعة تبطل بالتعليق به اشار بهذا انها لا تبطل بالشرط الفاسد
كما في الكافي للحاكم الشهيد وغيره وهكذا النكاح لانه اصلها فذكرها هنا لو بناء
على انه لا يصح تعليقها بالشرط فقط كما هو الظاهر فينبغي ان يذكر النكاح
ايضا هنا الا انهما لم يناسبا ان يعدا من قبيل ما يبطل بالشرط الفاسد
ولو نظر الى انهما لم يبطلا بالشرط الفاسد كان ينبغي ان يعدا مما لا يبطل
به اقول ان يعدا من هذا القبيل هو الاولى لان المنصوص عليه في ذلك
النوع عدم البطلان بالشرط الفاسد فقط فيكون ما هو منه اعم من
ان يبطل التعليق او لا فيكون ذكر المص الرجعة في افراد ما يبطل بالشرط

هذا صورة الشرط ٢ منه

هذان صورتا التعليق ٢

هذا صورة الاشتراط ٢

وهو النوع الثاني

٣ اراد بالمولى عطاء افندى بمل سنان افندى محشى القاضى البيضاوى ٢

٢ اراد صاحب البحر الرائق

الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط غير الانسب الا انه لم ينفرد في ذكرها هنا
بل ذكرت كذلك في الخلاصة والبزازية والعمادية وجامع الفصولين فمن حكم
بان الصواب ان يذكر الرجعة في النوع الثاني لم يصب كمن حكم بان الصواب
ان يذكر النكاح في النوع الاول اذ قد عرفت ان لكل من الذكرين مناسبة يدفع
الخطاء الا ان الانسب ان يذكر في الثاني كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله
والصلح عن مال بمال بان قال صالحتك على ان تسكني في الدار سنة مثلا او ان
قدم زيد قوله والابراء عن الدين بان قال ابرأتك عن ديني بشرط ان
تخدمني شهرا او ان قدم فلان ومن فروع عدم صحة التعليق للابراء ما في
المبسوط لو قال الطالب للخصم ان حلفت فانت برئ فهذا باطل لانه تعليق
البراءة بخطر وهى لا تحتمل التعليق قيد بالدين لان الابراء عن الكفالة يصح
تعليقه بشرط ملائم كان وافيت به غدا فانت برئ من المال وهو قول البعض
واختاره ابن الهمام معللا بان المتحقق على الكفيل المطالبة فكان ابراؤه اسقاطا
محضا كالطلاق ولهذا لا يرتد بالرد قوله حتى لو قال لمديونه مال بين يديه فقال
بشريك تو داده ام فقال المدعى اگر داده بيزار شدم از تو وداده است
الخ وفي البزازية قال المديون دفعت الى فلان فقال الدائن ان دفعت اليه فقد
ابرأتك والحال انه دفعه صح الابراء لانه تعليق بامر كائن ومن فروع صحة
التعليق بكائن ما في جامع الفصولين ولو قال لمديونه ادنانير العشرة التي لي
عليك ان اعطيت منها خمسة وهبت منك خمسة صح الابراء سواء اعطاه الخمسة او لا
اذ هو تنجيز الابراء لان اداء الخمسة يجب حالا فلا يكون هذا تعليق الابراء بشرط
تعجيل الخمسة ولو مؤجلة بطل الابراء اذا لم يعطه الخمسة حالا اعلم ان الابراء
مع تقييده بالشرط لا تعليقه به ذكره الزيلعي في آخر كتاب الصلح قوله وعزل
الوكيل بان قال لوكيله عزلتك على ان تهديني شيئا او ان قدم فلان وفي كلام
المص اشارة الى انه مما لا يصح تعليقه بالشرط فقط كما في الرجعة فلا يبطل بالشرط
الفاسد لان الوكيل يتمكن من عزل نفسه بمحضر من الموكل لغير شئ فالوكالة
باقية لفساد العزل وذكر في جامع الفصولين ان العزل لا يصح تعليقه و
يفسد بفساده في رواية وفي الخلاصة في رواية الطحاوى وفي البزازية
تعليق عزل الوكيل بالشرط يصح في رواية الصغرى ولا يصح في رواية السرخسى
يدل عليه انهم قالوا ان الذي يبطل بالشرط الفاسد ما كان من باب التمليك
والعزل ليس منه اقول هذا هو الظاهر فالمناسب الحاقه بالنوع الثاني قوله
والاعتكاف بان قال نويت ان اعتكف عشرة ايام لوجه الله تعالى بشرط ان
اخرج عنه في اى وقت شئت بحاجة او بغير حاجة او بشرط ان لا اصوم
وتعليقه بالشرط بان يقول نويت ان اعتكف عشرة ايام ان شاء الله تعالى
والمراد ان نفس الاعتكاف لا يعلق بالشرط فيترتب لزومه على وجود
الشرط كالطلاق والعتاق لانه ليس مما يحلف به عرفا وعادة فلا يناقض
هذا قولهم في باب الاعتكاف كما في الخانية الاعتكاف سنة مشروعة يجب
بالنذر والتعليق بالشرط والشروع فيه اعتبارا بسائر العبادات انتهى
تكملة ان الوقف لا يصح تعليقه بالشرط ولكن لو علق نذره به صح كما في الواقعات

رجل ذهب له شيء فقال ان وجد فلله علي ان اقف ارضي على ابناء السبيل فوجده
وجب عليه ان يقف لان هذا نذر والوفاء بالنذر واجب انتهى فظهر وجه
عدّ الاعتكاف من هذا النوع وبعد فيه تامل **قوله** والمزارعة بان قال زارعتك
ارضي على ان تقرضني كذا او ان قدم فلان ومن الشرط انه لا يفسد شرطه
فيه ولا يفسده على ما سيجيء في بابها ثم ان الشرط لو في صلب العقد لو ان يل
لا ينقلب العقد جائزا والا عاد جائزا **قوله** والمعاملة اي المساقاة
بان قال ساقيتك شجري او كرمي على ان تقرضني او ان قدم فلان **قوله**
والاقرار بان قال لفلان علي كذا ان قدم فلان لانه ليس مما يحلف به
ايضا فلا يصح تعليقه بالشرط بخلاف تعليق الاقرار بموته او بمجيء الوقت
فيجوز ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز عن الجحود او دعوى الاجل
فيلزمه للحال كما في البناية **قوله** والوقف بان وقف دارا بشرط ان يكون
له اصلها او بان لا يزول ملكه عنها كان الوقف باطلا كما في الاسعاف وتعليقه
بالشرط بان قال وقفت داري ان قدم زيد لانه مما لا يحلف به وهكذا في فتح
القدير والتبيين والبزازية وقد صرح قاضيخان بان الوقف لا يبطل بالشروط
الفاسدة وظاهر جامع الفصولين ان في صحة تعليق الوقف روايتين
وصرح في الاستبر وشنية بان في كون الوقف من جملة ما لا يصح تعليقه
بشرط وفي ان يبطل بفاسده روايتين بخلاف النذر به لانه يحتمل التعليق
ويحلف به لما سبق انفا وبخلاف شرط الاستبدال فانه صحيح على المفتى
به كما في البحر الرائق وشرح المقدسي **قوله** والتحكيم بان قال المحكمان
لرجل حكمناك ان شاء الله تعالى او قالا لعبد او كافر اذا اعتقت او اسلمت
فاحكم بيننا وتعليقه بالشرط بان قال احكم بيننا ان رضي فلان او قدم فلان
هذا عند ابي يوسف واما عند محمد يجوز تعليقه بشرط واضافته الى زمان
كالوكالة والقضاء وفي الخانية من القضاء الفتوى على قول ابي يوسف
قوله وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد اعتبار الوصف في مرجع الضمير
بناء على قرينة المقابلة اذ قد صرح في محله ان الضمير انما يراد به ذات المرجع
وهو الفارق بينه وبين اسم الاشارة ومثل هذا عند قيام القرينة لا باس
به فلا يعد نقصا فلا يجب ان يذكر الشرط الفاسد هنا بالاظهار ويظهر
مما ذكر ان لا فرق بين ان يرجع الى الشرط المطلق او المقيد على ان القريب
لو رجح بالقرب يرجح البعيد باعتبار المقابلة وهذا الاعتبار راجح فيراد
بالضمير الشرط الفاسد تدبر كما لا يخفى **قوله** القرض كاقرضتك الالف
بشرط ان تخدمني شهرا فالشرط باطل والقرض صحيح ومثال الهبة
قول الواهب وهبتك الامة بشرط ان يكون حملها لي وقول امرأة لزوجها
وهبت مهري بشرط ان لا تطلقني فقبل الزوج صحت الهبة او لم يطلق
هذا بخلاف ما اذا قالت لزوجها وهبت مهري منك على ان لا تطلقني فقبل
صحة الهبة فان طلقها كان المهر عليه على حاله على القول المفتى به لما تقرر
الفرق بين الشرطين وتمام تحقيقه في الشرح الوهباني ومثال الصدقة
قول المتصدق تصدقت هذا بك بشرط ان تخدمني يوما والفقير يملكه

هكذا ذكره الشارح ولكنه تعليق لا شرط تدبر منه

فيه كلام على الولي عزمي زاده

بالقبض

بالقبض ولا يلزم عليه الخدمة ومثال النكاح قول المتزوج تزوجتك على ان لا يكون
لك مهر فالنكاح صحيح والشرط فاسد ويجب مهر المثل ومثال الطلاق قول القائل
طلقتك على ان لا تتزوجي غيري ومثال الخلع قوله خالعتك على ان يكون
لي الخيار مدة كذا ومثال العتق قوله اعتقتك بشرط ان يكون لي الخيار او ان
لا تتزوجي مثلا فالشرط باطل والكل واقع ومثال الرهن قوله رهنت عندك
عبدي ان هلك هلك بغير شيء مع رهنا ويبطل الشرط ومثال الايصاء قوله
لك مائة درهم على ان يكون وصيا عني فهو وصي والشرط باطل والمائة وصية
له اي لا يكون في مقابلة الايصاء بل يكون وصية له ان قبلها ومثال الوصية ما ذكر
في الخانية في كتاب الوصايا رجل اوصى لام ولده بثلث ماله ان لم تتزوج فقبلت
ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية
انتهى مع ان الشرط لم يوجد بخلاف ما ذكره العيني في التمثيل بان قال اوصيت
لك بثلث مالي ان اجاز فلان فانه مثال تعليقها بالشرط والكلام ليس في جوازه
وعدمه بل في انها لا تبطل بالشرط الفاسد **قوله** والشركة مثالها قوله
شاركتك على ان تهديني كذا ثم في كون الشرط مندرجا في العقد او متبرعا نزق
لما في شركة البزازية من انه لو شرط العمل على اكثرهما مالا والربح بينهما
نصفين لم يجز الشرط والربح بينهما اثلاثا ولما في الذخيرة من انه اشترى حطبا
في قريته شراء صحيحا وقال موصلا بالشراء من غير شرط في الشراء احمله الى
منزلي لا يفسد العقد لان هذا ليس بشرط في البيع بل هو كلام مبتدأ بعد تمام
العقد فلا يوجب فساده فما في البزازية من قبيل ما نحن فيه حتى لو تبرع العمل
بعد العقد يكون من قبيل ما في الذخيرة وبهذا يعرف كثير من المسائل ومثال
المضاربة قوله ضاربتك في الف على النصف بشرط ان يكون النفقة على المضارب
اذا خرج على السفر بطل الشرط وجازت المضاربة ومثال القضاء قول الخليفة
وليتك قضاء مكة على ان لا تعزل ابدا ومثال الامارة قوله وليتك امارة
الشام على ان لا تركب فالشرط فيهما فاسد والقضاء والامارة لا تفسدان
قوله والكفالة مثالها قوله كفلت به على اني بالخيار عشرة ايام او اكثر تصح
بخلاف البيع لان مبناها على التوسع ومثال الحوالة احلتك على فلان بشرط
ان لا ترجع علي عند التوى ونص النسفي ان الشرط ان لم يتعارف تصح
الكفالة والحوالة وتبطل الشرط ومثال الوكالة قوله وكلتك بشرط ان يكون
لي نفع فيما تصرفته بحسب الوكالة ومثال الاقالة اقلتك عن هذا البيع
بشرط ان يكون الثمن كذا وهو اقل من الثمن الاول ومثال الكتابة قد ذكره
المصنف على التفصيل **قوله** الا اذا كان الخ استثناء من الكتابة **قوله** قال
ابن بلي الكتابة انما تفسد الخ هكذا في النسخ ولكن سقط من قلم الناسخ كلمة لا
كما لا يخفى **قوله** ويبطل الشرط فله ان يخرج من البلد ويعمل ما شاء من انواع
التجارة مع اي شخص شاء **قوله** قيد الشرط في الاول اي في قوله وانها
تبطل بالشرط الفاسد وقوله دون الثاني وهو قوله الكتابة بشرط متعارف
بيع دارا وبالعكس قاضي سماوية صاحب جامع الفصولين حيث اعترض عليهما
فيه **قوله** بشرط ان يوقت بشهر او ان يتجر في نوع كذا فالشرط باطل

فائدة جيدة

اي على الاستوا ونحو المتعادي منه

نعم الاوقات وسائر التجارات قوله اوصالح اى الولى معه اى القاتل عمدا
عليه اى على ان لا تقيم لى هذه البلدة او على شئ اخر وهو ان يقوم منه او يهدى
اليه فالشرط فاسد ويسقط الدم لانه من الاسقاطات فلا يحتمل الشرط
ومثال الجراحة الخ صلحه عنها بشرط اقراض شئ او اهدائه واطلق القصاص
فيشمل الحال والمؤجل قوله والصلح عن جناية الغصب الخ هذه مسائل ثلثة
لم تذكر فى بعض الكتب ووجهه ان هذا الضمان فى الحقيقة ضمان شرط فيه شئ
والضمان كفالة وقد ذكروا حكمها قوله وانما لم تبطل هذه التصرفات بالشرط
الفاسد قيد بالفاسد لان بعضا من هذا القسم يجوز بالشرط الملائم وسكت
عن عدم صحة تعليقه بالشرط فان بعضا منه يجوز تعليقه بشرط ملائم
والتفصيل فى البحر الرائق وسيجئ من المصنف التنبيه على ما يجوز تعليقه بالشرط
فى بحث ما يصح اضافته الى المستقبل قوله ووجه ما ذكر من قوله واما فسخها
فتعتبر بها الخ وقوله وبعد ذلك نقل الخ قيل فيه لانه قبل ذلك اقول ليس المراد
بعد فى مثل هذا المقام الزمان المؤخر ولا المكان المؤخر بل هو بمعنى غير
قوله لو قال آجرتك دارى هذه رأس كل شهر بكذا جاز فى قولهم هذا
صورة الاضافة الى زمان مستقبل ولذلك جاز فى قولهم والمراد جواز هذا
العقد لا لزومه فى كل شهر يجئ فلا يخالف ما سيجئ فى باب الاجارة من قوله
آجر دارا كل شهر بكذا صح فى احد فقط وفى كل شهر سكن فى اوله كما لا يخفى
قوله ولو قال اذا جاء رأس الشهر الخ هذا صورة تعليق الفسخ بالشرط
قال قاضيخان وكما لا يجوز تعليق الاجارة بمجئ الشهر عند عامة المشايخ
لا يجوز تعليق فسخها به انتهى فاذا ثبت الفرق بين الاضافة والتعليق وعليه
وعليه كلام المصنف فيما سبق حيث عد الاجارة من الذى لا يصح تعليقه بالشرط
ظهر ان لا مخالفة بين صحة اضافة فسخ الاجارة الى المستقبل وبين ما ذكر
فى الفوائد من قوله ولو قال اذا جاء الخ وظهر ان اللائق على المصنف ان يذكر
فسخ الاجارة مع الاجارة فيما سبق ولكن بقى المخالفة بين صحة اضافة فسخها
الى المستقبل كما هو المذكور فى المتن وبين عدم صحتها كما هو مختار ظهير الدين
اقول قال فى الفتاوى الظهيرية ولو قال فسخت الاجارة التى بيننا رأس
الشهر الثانى جاز لان اضافة الاجارة جائزة فكذا اضافة الفسخ وبعضهم
قالوا وعليه الفتوى انتهى ومن هؤلاء البعض القاضى فخر الدين خان غاية
الاختلاف فى التصحيح والترجيح والرجحان لما قيل فى حقه وعليه الفتوى وقد
سبق غير مرة على ان صاحب الخلاصة نقل عن الفتاوى الصغرى احد العاقدين
اذا قال الاخر فاسختك هذه الاجارة رأس الشهر صح بالاجماع ولو قال
اذا جاء رأس الشهر فقد فاسختك يصح ايضا وهو اختيار شيخ الاسلام شمس
الائمة السرخسى ونقل ايضا انه لو قال اذا جاء غد فاجرتك هذه الدار
او قال آجرتك هذه الدار غدا وعن ابى بكر انه يصح ولا فرق بين اللفظين
ولا بعد هذا تعليق الاجارة بخطر لانه وقت يجئ لا محالة قال الفقيه
ابو الليث وبقول ابى بكر نأخذ انتهى فظهر ان العمل بما فى المتن واذ لا
فرق بين اضافة الاجارة واجارة فسخها وبين تعليقهما اذا كان المعلق

آلفها صدر الشهيد

ونقل قاضيخان فى فتاواه عن شمس
الائمة السرخسى ان تعليق الخطر
بالشرط المتعارف جائز منه

عليه شيئا كائنا لا محالة تدبر العلم عنده تعالى قوله فان تصرف المضارب
والوكيل فيه لف وقوله قبل العقد والتوكيل نصب على الظرفية نشر على ترتيب
اللف وقوله فى مال المالك والموكل متعلق بقوله تصرف ونشر على ترتيبه
ايضا وقوله الخ خبر ان والمستكن فيه عائد الى اسم ان وقوله فهو عائد
الى المالك واراد بالمالك هنا اعم من الموكل والمقام قرينة عليه وهذا
اولى من اعتبار المقايسة وعده ساقطا من قلم الناسخ وقوله فتكون اى
كل واحدة من المضاربة والوكالة اسقاطا فتقبل التعليق الظاهر الاضافة
وانت خبير بان ما يقبل التعليق يقبل الاضافة بالطريق الاولى دون
العكس فسامح لافاده قبولهما التعليق وهذا الكلام فى قوله والوقف
فان تعليقه وفيه افادة اخرى وهى ان الوقف مما يقبل التعليق مع انه عده
فيما سبق مما لا يقبل وقد سبق ثمه تفصيل اذ فيه روايتين فيكون هذا من
المصنف اشارة الى اختلاف الرواية كما لا يخفى باب الصرف تقدم وجه
تاخيره فى السلم ووجه آخر ان الثمن فى البياعات يجرى مجرى الوصف
والمبيع مجرى الاصل ولذا توقف جواز البيع على وجود المبيع والقدرة
على التسليم وصحة الاقالة على بقائه ولم يجز الاستبدال قبل القبض
والثمن مخالف فى هذه الاشياء فناسب تاخيره عن ذكر الاصل قوله
ولا يطلب منه الا الزيادة يعنى باعتبار جودة احد البدلين حقيقة
او عند احد العاقدين او سمى به هذا العقد لعدم جواز الزيادة فى احدهما
تسمية للشئ باسم ضده كتسمية الاعمى بالبصير قوله اى ما خلق للثمنية
كالذهب والفضة نتره بهذا واطلقه فيدخل فيه بيع النقد او المصوغ
بالمصوغ او النقد منهما اذا تقابلا جنسا يمنع الزيادة والنسيئة وغير
جنس يمنع النسيئة قوله لزم التساوى اى وزنا والتقابض اى بالبراجم
لا بالتخلية كما فى فوائد القدورى يريد باليد كما فى فتح القدير قوله صح اى
صح عقد الصرف وذكر فى التاتارخانية عن السراجية ان التفرق المعتبر
كون العاقدين بحيث لا يراه الاخر وفى البدائع انه لو نادى احدهما صاحبه
من وراء جدار او من بعيد لم يجز لتفرق ابدانهما وفى المقدسى انه اذا
فسد الصرف بالتفرق قبل القبض هل يتعين المقبوض للرد اظهر
الروايتين تعينه كالغصب قوله فالتقابض اى قبل الافتراق دون
التساوى ثم التقابض شرط بقاء العقد على الصحة فى المختار لا شرط
انعقاده صحيحا كما هو مذهب بعض المشايخ وقد اشار محمد رحمه الله
الكل منهما كما فى الذخيرة ويدل على المختار قول الفقهاء فان تفرقا
قبل القبض بطل فلولا انه انعقد لما بطل بالافتراق كما فى معراج الدراية
وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا ظهر الفساد فيما هو صرف فهل يفسد
فيما ليس بصرف عند ابى حنيفة فعلى المختار لا يتعدى وعلى غيره يتعدى
كما فى فتح القدير وعلى ما فى البرجندى المختار مذهب ابى حنيفة وغير المختار
مذهب زفر قوله ولا يتعينان الخ لما مر تحقيقه ان حكم النقود
عدم التعين فى عقود المعاوضة وفسخها قوله حتى اذا الى قوله جاز

فرع على قوله ولا يتعينان وقوله جاز اى كل من الصور الثلث قوله ويفسد بخيار الشرط والاجل قيد بهما لانه لو تفرقا ولاحدهما خيار عيب او رؤية جاز لان خيار العيب لا يمنع الملك فكان القبض الذى يحصل به التعيين ثابتا فيصح العقد لا كذلك الاجل وخيار الشرط فهذا هو الفرق بين هذه الفصول كما فى الذخيرة قوله ويصح الصرف ان اسقطا فى المجلس يشير به الى ان من له الخيار لو قبض فى المجلس لا يصح العقد ما لم يسقط خياره بقوله او فعله وهكذا حال من له الاجل على ما هو ظاهر كلام المصنف وفيه لان من له الاجل لو سلم فى المجلس من غير اسقاط الاجل يجوز العقود ان لم يوجد الاسقاط كما فى المنح اقول يمكن ان يقال ان تسليم من له الاجل فى حكم اسقاطه قوله ظهر بعض البدل زيفا الخ هذا عندنا واما عند مالك انتقض العقد فى كله بناء على ان الفساد يسرى ولا يتجزى وذكر فى البدايع اذا استحق احد بدلى الصرف بعد الافتراق فان اجاز المستحق والبدل قائم او ضمن العاقد وهو هالك جاز الصرف وان استرده وهو قائم او ضمن القابض قيمته وهو هالك بطل الصرف انتهى ولو وجد احدهما او كلاهما دون الافتراق زيفا او استوقا فحكمه فى جميع ابوابه الاستبدال والبطلان كراس السلم كما فى فتح القدير وتفصيل هذه المسئلة على اختلاف بين علمائنا ذكره صاحب المنح فى فصل السلم فليراجع اليه قوله لا يتصرف فى ثمن الصرف اى فى احد بدليه قبل قبضه بهبة وللصدقة ولا ابراء فان فعل واحد من ذلك وقبل الاخر بطل الصرف لتعذر وجوب القبض وان لم يقبل لا يبطل لان كلا منهما سبب الفسخ فلا ينفرد به احدهما بعد صحة العقد كما فى فتح القدير قوله لانه واجب الخ والضمير فى لانه عائد الى القبض وفى تجويزه الى التصرف وفى فواته الى حق الله تعالى اورد عليه ان فساد التصرف حق الله تعالى وفى فواته الى حق الله تعالى وصحة بيع الثوب حق فيتقدم حق العبد لاحتياجه وتفضله تعالى بذلك اجيب بان ذلك بعد ثبوت الحقين ولم يثبت حق العبد بعد لانه يفوت حق الله تعالى بعد تحققه فيمتنع لا انه يرتفع والتقديم فيما اذا ثبتا فيرتفع احدهما فضلا كما فى فتح القدير قوله طوق ذهب اضافته بيانية وقوله قيمته كل الف درهم صفة لقوله امة وطوق ذهب انما تعرض للقيمة بناء على ان الطوق قوبل بخلاف جنسه لان الثمن ح ينقسم عليهما على قدر قيمتهما واما اذا قوبل بالجنس فح يعتبر القدر والباقى بالامة قل او كثر وانما صور المسئلة بطوق ذهب لئلا يقع الافراط فى تصويرها لو صورت بطوق فان وضع هذا المقدار فى العنق بعيد عن العادة بل نوع تعذيب بل الاصل ح انه اذا بيع نقد مع غيره بنقد من جنسه لا بد ان يزيد الثمن على النقد المضموم اليه قوله ولو نقد الفا يعنى فى المسئلة السابقة يريد به انه لو وقع العقد على ان كل الثمن نسيئة الا ان المشترى سلم الفا قبل الافتراق فح يصح العقد لارتفاع الفساد قبل تقرره هذا هو المراد فيظهر منه انه لو وقع العقد مطلقا من غير قيد بالنسيئة او الحال فى ثمنه فنقد الفا قبله فصحته تكون بالطريق الاولى قوله بان يجعل المقبوض فى مقابلة الفضة هكذا فى النسخ والظاهر الذهب لان التصوير عليه وهكذا الكلام

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

ويظهر ايضا ان من تقيد قوله قبل الافتراق فى قوله ولو نقد الفا اراد به ان المراد نقده الفا قبل الافتراق لا اشتفسير المسئلة السابقة كما ظن تدبر منه

الفاضل المولى عزمى زاده

فى قوله

فى قوله وثمن الفضة ومنشاء سبق القلم كون التصوير فى الهداية على الفضة وشروحه مأخذ شرح المصنف وقد كثر قلة اهتمامه فيه وقد سبق التنبيه عليه غير مرة او هو تنبيه على ان تقييد الطوق بالذهب فيه اتفاقى اذ لا فرق بين التقييد به وبالفضة فى امثال هذه المسئلة ثم الحكم بصحة العقد فى الوجهين الاخيرين انما هو بتحكيم ظاهر حالهما والظاهر يجب العمل به اما لو صرح فقال خذ هذه الالف من ثمن الجارية فالظاهر ح عارضه التصريح بخلافه فاذا قبض ثم افترقا بطل فى الطوق كما اذا لم يقبضه كما فى الشروح قوله فيحمل عليه اى فيحمل قوله من ثمنها على ثمن الذهب حاصله ذكر الشيئين على ارادة احدهما وذا جائز فى اللغة مجازا عند قيام الدليل وهو هنا وجوب اداء ثمن الطوق قبل الافتراق وعليه قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان وانما يخرجان من الملح دون العذب وقوله عليه السلام لمالك بن الحويرث وابن عمه اذا سافرتما فاذنا واقيما والمراد احدهما ونظيره فى الشرع ان المحرم للحج لو طاف طواف الصدر ولم يطف طواف الزيارة ينتقل الى طواف الزيارة ليكون الاتيان بالحج على وجه الصحة والخروج عن عهدة الفرض كما فى المنح وغيره قوله او اشتراها بالفين وفى النسخ اذا اشتراها اى الامة التى معها طوق ذهب فيكون من قبيل وضع الضمير موضع اسم الاشارة وذا جائز عند قيام القرينة صرح به فى محله قوله اذا باع سيفا حليته خمسون بمائة قيد بزيادة الثمن عن الحلية لانه لو كان مثل الحلية او اقل منها ولم يدر لم يصح العقد فيهما للربوا او لاحتماله كما فى الشروح قوله وكان المقبوض حصة الحلية اورد هذا الكلام مع افادة قوله فهو حصتها ليبنى عليه قوله وان لم يبين الخ نعم لو بنى على قوله فهو حصتها كان اوجه ثم لو قال خذ هذا من ثمن الجفن والنصل ينظر ان تخلص بلا ضرر بالبايع يبطل الصرف بالافتراق قبل القبض ويجوز بيع السيف وان لم يتخلص بلا ضرر فالمنقود يقع عن ثمن الصرف ويجوز البيع والصرف جميعا كما فى المنح قوله وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما اى هذا المنقود وهو خمسون والمراد هذا بقرينة قوله فى المتن ونقد خمسين وليس فى تعبير المصنف حزازة حتى يكون الصواب ان يقال خذ هذه الخمسين قوله فان افترقا بضا الخ مسئلة مستقلة متفرعة على قوله ونقد خمسين لانه قيد يعتبر وعدمه يقتضى ذلك وقوله بطل العقد فى الحلية لا فى السيف لانه يمكن تسليمه بغير ضرر ولم يسر فساد العقد فى الحلية الى فساد العقد فى السيف لانه انعقد صحيحا فيهما وانما طرأ الفساد فى الحلية بالافتراق كما لا يخفى قوله واما السيف فلانه الخ تحقيقه ان بعض المبيع اذا كان شيئا اخر ولم يخلص عنه يجعل الكل شيئا واحدا ولا يفرد البعض بالحكم فى البقاء كما فى الابتداء كالسيف المحلى حيث لم يصح افراد السيف بدون الحلية بالبيع ابتداء وكذا بقاء بخلاف مسئلة الابريق فان نصفه كما يصح بيعه ابتداء يصح بقاء كذا فى تنوير تلخيص الجامع قوله صح فيما قبض اى قدر من الاناء قبض ثمنه وقوله فيما وجد شرطه وهو القبض قبل وقوله فالفساد لا راى بعد صحة العقد فى الكل بناء على ما هو المختار من ان القبض قبل الافتراق شرط البقاء على الصحة لا شرط الانعقاد على وجه الصحة وهنا

قاعدة جيدة م

لان تعبير العاقد كما يحتمل ان يكون خذ هذه الخمسين يحتمل ان يكون خذ هذا من غير فرق على ان يكون المشار اليه المنقود وهو خمسون منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

هو المراد من قوله لانه يصح ثم يبطل بالافتراق اى يصح العقد فى الكل ثم يبطل فيما لم يوجد شرطه وهو القبض بالافتراق فلا يشيع الفساد فى الكل ثم لا يتخير واحد من المتعاقدين لان عيب الشركة جاء بفعلهما وهو الافتراق بلا قبض بخلاف ما لو استحق بعض الاناء فان عيب الشركة لم يحدث ح بصنع المشترى كما فى فتح القدير **قوله** بعض قطعة نقرة اضافة كل من البعض والقطعة بيانية اى استحق بعض هو قطعة من نقرة اى فضة غير مضروبة **قوله** وبيع كر بر الخ هذه المسئلة اتى بها استطرادا لجرد خلاف الشافعى وزفر فيها ايضا بعلة مقابلة الجملة بالجملة بعينها لان كلا منافى الصرف وذا ليس منه كما لا يخفى **قوله** وعند زفر والشافعى لا يصح الخ وقولهما قياس ومذهبنا فيه استحسان كما فى الشروح **قوله** المقابلة المطلقة يحتمل الصرف المذكور اى صرف الجنس الى خلافه يؤيده انه لو صرح فى المقابلة بان يكون الجنس بخلاف الجنس صح بالاتفاق فلولا الاحتمال لما صح التفسير وقد وجد دليل يوجب هذا التصرف وهو ظاهر عقلهما ودينهما لان الظاهر من العاقل المدين مباشرة الصحيح من العقود دون الفاسد والصحة فى هذا التصرف فيحمل عليه فظهر ان فى مذهبنا دقة هنا كما هو شان الاستحسان **قوله** اصل التصرف وهو ثبوت الملك فى الكل بمقابلة الكل وذا حاصل اى باق بعد تغيير وصفه وهو بطلان الشيوع **قوله** بان يكون عشرة بعشرة الخ يريد به ان فى هذه المسئلة صرف الجنس الى الجنس وصرفه الى خلافه وبهذا تفترق عن المسئلة السابقة واما الآتية فمن قبيل صرف الجنس الى الجنس وانما اوردها هنا لان لونها من هذا القبيل انما هو بسقوط اعتبار الجودة بحسب الشرع واما بحسب الظاهر اذ العلة يحتمل ان يكون الدراهم المغشوشة كالدرهم النبهرجة والستوقة فعلى هذا لا يكون تفاوتا فى الوصف بل فى القدر كذا فى المنافع وقد ذكر هنا مسئلة وهى انه لو باع فضة بفضة مثلا ومع اقلهما شئ يساوى فى القيمة زيادة طرف الاخر او اقل بقدر يتغابن فيه صح البيع بلا كراهة وان لم يساو صح مع الكراهة وان كان مع الاقل نحو التراب مما لا قيمة له لم يصح كذا فى الكافى والهداية ويظهر منه ان صورة بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين صحيح مع الكراهة كما يقتضيه الاصل الكلى والتفصيل فى فتح القدير اذا عرفت هذا فما يتداول فى الدولة العثمانية من بيع غرش واحد بثمانين درهما عثمانيا لم يجز لزيادة الغرش ولو كان مع الدراهم نحو فلس جاز مع الكراهة فالواجب على المحتاط تسويتهما وزنا او يكون قيمة ما كان مع الدراهم قدر قيمة الزيادة حتى يخلص عن عهدة الكراهة والعلم عنده تعالى **قوله** وتقاصا العشرة اى بعد الدفع هذا هو المراد فيكون الظاهر الفاء بدل الواو وعليه كلامه فى الشرح واختيار الواو على الفاء فى مثل هذا المحل للتفويض الى ذهن السامع صرح به المولى سعد الله الرومى فى حاشية سورة اذا زلزلت **قوله** فيكون التقاص فسخا الخ قال فى فتح القدير ونحن نقول موجب العقد عشرة مطلقة تصير متعينة بالقبض وبالاضافة بعد

العقد والقبض الى العشرة الدين صارت كذلك غير انه بقبض سابق ولا يبالى به لحصول المقصود من التعيين بالقبض بالمساواة وعلى هذا التقدير لا حاجة الى اعتبار فسخ العقد الاول بالاضافة الى العشرة الدين بعد الاطلاق انتهى **قوله** اذ لو لم يحمل عليه اى على التقاص المذكور لكان استبدالا ببدل الصرف اى قبل قبضه وقد سبق انه لا يجوز **قوله** اى بالخالص هكذا فى النسخ والصواب بالغالب كما هو مقتضى التفريع ولان الضميرين فى بعضه ومنه عائدان الى الغالب ايضا ولو لم يرجع الضمير فيه اليه اقتضى التفكيك والضمير فى قوله الاستقراض بها عائد الى الغالب ايضا باعتبار ان المراد به الدراهم او الدنانير ولو شئ لكان له وجه **قوله** فيلحق القليل اى الغش القليل بالرداءة فيجعل الفضة او الذهب كالردى والواو فى قوله والجيد للحال دون الردى للعطف **قوله** اكثر من المغشوش الظاهر ان يقال مما فى المغشوش اى من الفضة الخالصة والذهب الخالص وهذا مقتضى التصوير وبه استقامة قوله وغيره اى غير الجنس وهو الغش الى الزائد من الخالص اقول يمكن ان يراد بالمغشوش ما فى الغش من الفضة والذهب و بالغير الغش ولعل هذا مراد المصنف وعليه قوله فى الآتى وان كان مثله اى غلب الغالب الغش فالحمل على الخطاء فى مثله ناش من قصور النظر او من عدم حسن الظن وذا ليس بانصاف **قوله** متفاضلا صرفا للجنس الخ وانت خبير بانه يظهر من الكراهة فى صورة بيع درهمين ودينار الخ انه لو لم يساو الغش فى القيمة فضة الطرف الاخر او ذهبه فى هذه الصورة ولم يساويها الزائد بعد تساوى الجنسين فى الصورة السابقة لم يخل من الكراهة وان لم تمنع صحة العقد فالمخلص تسوية الطرفين فى بيعه بجنسه وتنقيص الزائد الى ان يساوى قيمة الغش او الى قدر يتغابن فيه ولو فرض زيادة قيمة الغش على الزائد ينبغى ان لا كراهة تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** بشرط التقابض فى المجلس لانه صرف لوجود الفضة او الذهب من الجانبين كما هو مقتضى تعميم الغالب فى التصوير وقوله فى الصورتين اى فى بيعه بالخالص وفى بيعه بجنسه متفاضلا وذكر فى الهداية ان مشايخ ماوراء النهر لم يفتوا فى الغالب الغش بيعه بجنسه متفاضلا لكونه ارواجا واعز الاموال فى ديارهم حذار ان ينفتح باب الربا فى النقود الخالصة فمنع حسما لمادة الفساد اقول ويحتمل ان منعهم ذلك لوجدان الكراهة فى ذلك العقد فيكون هذا دليلا لما سبق التنبيه عليه غايته مؤيد له تدبر **قوله** لعدم التمييز اى تمييز الغش عن الفضة والذهب او لانه لا يتميز الا بضرر **قوله** واذا راج لم يتعين الخ اشار به الى انه لو هلك قبل القبض لا يبطل العقد لو رائجا ويبطل ان لم يكن رائجا فى المقدسى **قوله** فالمبايعة الخ مبتدا خبره قوله يكون وزنا اورد الفاء لانه متفرع على مسئلة الرواج لا انه للترتيب الذكرى وجعل بعض المسئلة اصلا وبعضها فرعا عليها من دأب ارباب المتون فيما يحتمل وهنا كذلك وهذا اولى من تعكيس الترتيب على قصد تعداد المسائل المتناسبة كما فعله صاحبا الهداية وصاحب الكنز كما لا يخفى **قوله** حتى لا يجوز البيع بها

عقد صرف كثير الوقوع فى زماننا ح

قاعدة جيدة

فيه كلام على المولى عزمى زاده ح

وهى بيعه بجنسه متفاضلا معه

وهى بيعه بالخالص الخ

فيه كلام على المولى عزمى زاده ح

الغش المتساوى باعتبار كونه دراهم اودنانير وهكذا الحال فى سائر الصور الستة
قوله فيجب اعتبارها بالوزن شرعا اى فى صورة المبايعة وصورة الاستقراض
وقوله الا ان يشار الخ استثناء عن قوله اعتبارها بالوزن بالنظر الى اشتماله
على صورة المبايعة اى لا يجب هذا الاعتبار فى المبايعة عند كونها مشارا اليها
كما لا يجب فيها عند كون الثمن دراهم خالصة كما سبق فى صدر كتاب البيع من قوله
ويكفى الاشارة الخ **قوله** جاز على وجه الاعتبار وكل من الغش والمنضم اليه من
الفضة او الذهب فيصح متساويا ومتفاضلا صرفا للجنس الى خلاف الجنس هذا هو
المراد وقوله حتى يكون حرفى حرمنه عدم الجواز به فاذا وجد الغبا يكون العقد
جائزا وما ذكره المصنف هنا هو ما صرح به فى الكافى والتحفة وعامة الشروح ولكن
ذكر فى فتاوى قاضيخان انه ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لا يجوز التفاضل
الظاهر انه اراد به فيما اذا بيعت بجنسها وهو مخالف لما ذكر هنا قال ابن النجيم و
المقدسى فى توجيهه ان فضتها لما لم تصر مغلوبة جعلت كان كلها فضة فى حق
الصرف احتياطا اقول وجه اخر فيه انه لما كان الغش فيه محتمل التفاضل والفضة
محرمه واجتمعا على التساوى كان الحكم للمحرم كما هو القاعدة عند اجتماع المحلل
والمحرم ثم ظاهر كلام قاضيخان على ان هذا رواية فيكون فيه روايتان والاطلاقه
يقتضى انه اذا بيع الخالص به لا يجوز التفاضل ايضا كما هو الظاهر على هذه
الرواية كما لا يخفى **قوله** فكسد واحد منهما قيد بالكساد مع ان الانقطاع
مثله كما فى فتح القدير اشارة الى ان هذا الحكم فى الانقطاع بالطريق الاولى لان
حد الكساد ان يترك المعاملة فى جميع البلاد وحد الانقطاع ان لا يوجد
فى السوق وان كان موجودا فى يد الصيارفة وفى البيوت ولا شك ان الاول
لا يمنع وجدان الكاسد فى ايدى الناس الا انه متروك المعاملة وتفرع
على قيد جميع البلاد انه لو كان يروج فى بعض البلاد لا يبطل البيع لكنه
يتعيب اذا لم يرج فى بلد العاقدين العاقلين فيتخير البايع ان شاء اخذه
وان اخذ قيمته وتمامه كما فى فتح القدير نقلا من العيون **قوله** يبطل البيع عند
ابى حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعى واحمد لا يبطل لان المتعذر تسليمه
بالكساد وذلك لا يوجب الفساد فيجب عليه قيمة الكاسد ولكن عند ابى
يوسف قيمته يوم البيع **قوله** قال فى الذخيرة وعليه الفتوى لانه مضمون
بالبيع وعند محمد قيمته يوم الانقطاع لانه اوان الانتقال الى القيمة
وهنا كما اختلفا به فى هلاك المغصوب وفى المحيط والتتمة والحقايق به يفتى
رفقا بالناس اقول ولم ار الان من يقول برجحان قول الامام هنا فيظهر
ان المصنف ترك القول المفتى به فيه **قوله** فكسدت رد مثلها عند ابى
حنيفة ورد قيمتها عندهما بنى الخلاف على الكساد اذ لو غلت او رخصت فعليه
رد المثل بالاجماع كما فى المنح واختار ابو الليث فى الكساد ان يكون فى جميع البلدان
البلدان ولو راجت فى بعضها دون البعض فعليه رد المثل ثم القيمة عند
ابى يوسف قيمتها يوم قبضها وعند محمد قيمتها يوم كسادها وفى المبسوط
جعل قول ابى حنيفة قياسا وقولهما استحسانا وذا ترجيح لقولهما وتأخير
دليلهما فى الهداية ظاهر فى اختيار قولهما كما هو دأبه ثم قال قول ابى يوسف

فيه كلام على المصنف

ايسر وقول محمد انظر للجانبين لان فيما قال ابو حنيفة ضررا للمقرض وفيما قال ابو يوسف
ضررا للمستقرض وذكر فى المحيط وكثير من المشايخ يفتون بقول محمد وبه كان
يفتى الصدر الكبير برهان الائمة والصدر الشهيد وفى الخانية وعليه الفتوى
وقال فى المنح وبعض مشايخنا افتوا بقول ابى يوسف وقوله الى الاصوب
اقرب فى زماننا اقول وقد اختلف التصحيح والافتاء بين قوليهما والارجح
قول محمد لما قيل فى حقه وعليه الفتوى فظهر ايضا ان المصنف ترك القول
المفتى به هنا كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** او دانق فلوس عطف على نصف
درهم لا على درهم يؤيده تصوير المسئلة فى المنح بانه اذا اشترى شيئا بدانق
درهم فلوس او بقيراط درهم فلوس او بنصف درهم فلوس يجوز عند علمائنا
الثلثة الخ على انه لا فائدة لتصنيف دانق او قيراط فى وضع المسئلة والدانق
سدس درهم والقيراط نصف السدس وقوله فلوس فى المواضع الثلثة
صفة لما قبله لا مضاف اليه قيد بنصف درهم الخ لانه لو قال بدرهم فلوس
او درهمين فلوس لا يجوز عند محمد وجوزه ابو يوسف فى الكل وهو الاصح كما فى
الكافى **قوله** فسد البيع فى الكل اما فى بيع النصف بنصف الحبة فللربوا واما
فى بيع نصفه بفلوس فلشيوع الفساد وهو قوى لانه فى صلب العقد هذا عند
ابى حنيفة واما عندهما جاز فى الفلوس وفسد فيما بقى ونظيره ما اذا جمع بين
حر وعبد كما فى الشروح **قوله** نصف درهم فلوسا قوله فلوسا وقع بالنصب
والجر فالاول على البدل من المضاف والثانى على البدل من المضاف اليه او
هو صفة للمضاف نصبا او المضاف اليه جرا او هو صفة للمضاف نصبا وجرا والجر
للجوار **قوله** اذ يكون الخ وصحة هذه المسئلة بالاتفاق وجه صحتها انه لو لم يصح
بفساد العقد اذ لم يبين للدرهم الصغير حصة من الدرهم الكبير بخلاف
المسئلة الاولى حيث جعل بازاء الدرهم الصغير نصف درهم من الدرهم الا
حبة وهو ربوا كذا فى المبسوط واطلق صحة هذه المسئلة ولكنها مقيدة بان
اذا تقابضا قبل ان يفترقا لان فيها صرفا كما فى المنح اقول لم يقيد به للعلم
به مما تقدمه **قوله** صح اى البيع فى الفلوس فقط وحكى ان الفقيه ابا جعفر
الهندوانى والفقيه المظفر بن اليمان والشيخ الامام شيخ الاسلام ان
ههنا ايضا لا يصح العقد وان تكرر لفظ الاعطاء لان قوله اعطنى مساومة
وبتكرر المساومة لا يتكرر البيع ذكره فى المبسوط وما فى المتن هو المختار
كما فى فتح القدير وهو الصحيح كما فى العناية والكفاية **تذنيب** اقول هنا تذنيب
اخرا ذكره تكميلا للفائدة فى باب الصرف اعلم انك وفقك الله تعالى ان وقعة
تحدث فى الدولة العثمانية وهى تبديل الدراهم الرايجة الزيفة فيمنع للظهور
الجديدة الجيدة التعامل بالعتيقة الزيفة وتعاطيها وتكون للجديدة مزية
فى الوزن كما فى الجودة ولكن العتيقة غالبة الفضة ومن رداءة العتيقة
تروج فى زمنها احد نوعى الدرهم الكبير الردى بالغش بمقابلة ما ئة
وعشرة دراهم والنوع الاخر بمقابلة مائة وعشرين درهما والدينار
بمقابلة مائتين واربعين درهما فاذا ظهرت الجديدة بمنع تعاطى العتيقة
بالثمنية بالمنع السلطانى بروا انها اذا نقصانها وزنا ويتنزل الدينار

فيه كلام على المصنف

احوال وقعت تحدث فى الدولة العثمانية

فى زمن الجديدة الى مائة وعشرين درهما والدرهمان الروميان الى ثمانين درهما
وسبعين درهما واذا آلت الحال الى هذا وقع بين الناس نزاع كثير فى ديونهم
الواقعة فى زمن العتيقة فيلزم قطع عرق النزاع من جانب الشرع الشريف
حتى سهلت الحال واندفع من بينهم القيل والقال فافتى اسلافنا فى ساداتنا
العلماء الذين افتوا بدار السلطنة السنية قسطنطنية المحمية بتنزيل ثلث
الدين فبمقابلة دين مائة وعشرين درهما يعطى المديون الدائن ثمانين درهما
جديدا او غرشا واحدا كاملا وبمقابلة مائة وعشرة دراهم يعطيه سبعين
درهما جديدا او غرشا اسديا وبمقابلة دين مائتين واربعين درهما يعطيه
دينارا واحدا او غرشين كاملين مشى هذا الحكم على المنوال المشروح الى انجاء
زمن افتاء استادنا وسندنا المرحوم شيخ مشايخ الاسلام اسعد ابن شيخ
مشايخ الاسلام ومعلم السلطان سعد الدين نور الله تعالى مضاجعهما
وجعل فى فراديس الجنان مساكنهما فلما وقعت حادثة التبديل فى زمن العقد
من الدينار مثلا لكل مائتين واربعين درهما يعطى دينارا ولم يجوز اعطاءه دراهما
جيدا ولا غرشا لا على ما افتاه المفتى السابق ولا على وجه اخر وصرح بان فى مسلكه
نفسه سلامة من حقيقة الربوا وشبهته وبان مسلك السابق حقيقة الربوا
او شبهته ونفيدا وكان كلامه على مرتبة حتى قبله علماء العصر بحسن القبول
واقتفى اثره من نصب مفتيا بعده كشيخ الاسلام يحيى بن شيخ الاسلام زكريا
وشيخ الاسلام حسين الشهيد الشهير باخى زاده جعل الله تعالى سعيهم
مشكورا وعلمهم مبرورا ثم يقول العبد الفقير اصلح الله شانه وصانه
عما شانه ومن الله التوفيق اذ بيده ازمة التحقيق ان ما افتى به اولا صحيح
مع ان فيه يسرا وتوسيع دائرة لاداء الدين ولا يوجد فيه تعذر واما صحته
فاذ الدراهم العتيقة لما كانت رائجة كما يروج الغرشان والدينار بمقابلة
اعداد مذكورة فى زمن رواجها من غير فرق فى الرواج بينهن تقرر ان دين
المديون استقر فى ذمته على هذا التفصيل من غير فرق وصرف الى ما قدر به
فى الاداء من كل نوع كما صرح الفقهاء بهذا فى صورة استواء رواج الاحادى
والثنائى والثلاثى فاذا منع تعاطى العتيقة من بينهن بظهور الجديدة
ورخص الغرشان والدينار بالتنزيل الى ما سبق ذكره نزل الدين كذلك
فظهر ان الحكم بتنزيل ثلث الدين الى اخر ما افتى به المفتى السابق حكم ما
استقر فى ذمة المديون وفيه توسيع دائرة ويسر تام اذ للغرشين نصف
دينار وثمن فيؤدى المديون من اى نوع قدر وليس فيه عذر له ولا للدائن
ولا تعذر فيه بخلاف ما افتى به ثانيا اذ قد لا يكون للمديون دينار وقد لا يجد
وقد يكون الدين او الباقى غير بالغ الى قيمة الدينار فيعسر الاداء ويتعذر
مع ان الاثمان الرائجة فى زمن العقد سوى العتيقة باقية على رواجها وليس
فيها كساد ولا منع سوى الترخيص بالنسبة الى الجيدة فمن اين التكليف
للمديون باداء الدين بالدينار فقط وقد عرفت وجدان تعسر وتعذر فيه
كثيرا فان قلت ليس بين العتيقة مائة وعشرين وبين الجديدة ثمانين
مثلا مساواة فى الوزن والعتيقة وان كانت مغشوشة الا انها غالبة الفضة

وجيدها ورديها سواء فى باب الصرف فيلزم المساواة فاذا لم توجد يلزم الربوا
فيمنع الاداء قلت قد سبق الاشارة الى ان الدين لم يتقرر فى ذمته بالدراهم
على سبيل الحصر انما ذكر الدراهم تقديرا للثمن والدين ومن ذلك كان للمديون
الاداء بالغرش او الدينار من غير فرق بينهما وبين الدراهم وليس للداين
امتناع فى قبضهما بل يجبر عليه فالاداء بالدراهم يكون فى حكم اداء الدينار والدين
او الغرش الدين بهما كما ان الاداء بالدينار او الغرش اداء الدين الدراهم به
يؤيد هذا ما لو ادى الدين فى زمن رواج العتيقة بالغرش مع انه لا مساواة
بينهما صح كما صح الاداء بالدينار فظهر ان ما يفتى به اولا صحيح على وجه اليسر
لا عسرة فيه ولا عذر ولا تعذر فينبغى ان يقبل ويقبل ويعمل به لله تعالى وزمن
افتى به وان ما يفتى به ثانيا صحيح ايضا ولكن لا يخلو عن عسرة وتعذر كثيرا
نعم لم يسلم وجدان الربوا ما حقيقة او حكما فى الاداء بالجديدة او بالغرش بان
لا مساواة بينهما وزنا او لا يعلم فانه يدفع بضم نحو فلس الى الجديدة او الغرش
كما لا يخفى فظهر انه ليس ينبغى ان يفتى على طريق الحصر والايجاب بان الدين
فى زمن العتيقة انما يؤدى بالدينار فى زمن الجديدة لا بالغرش ولا بالجديدة
كما لا يخفى وظهر ايضا ان الثمن الرائج فى زمن العتيقة لو كان منحصرا عليها وعلى
الدينار ومنعت عن التعاطى لزم تقويمها بالدينار فقط لا يتخصص الاداء
ايضا على الدينار بل تقوم به ثم تؤدى به او بالجديدة اما بناء على التحقيق السابق
او بضم الفلس الى الجديدة والعلم عنده تعالى لا يقال ان المراد باداء قيمة العتيقة
من الدينار ان يحكم بهذا فعلى المديون ان يؤدى بما امكن له من الدينار والغرش
والدراهم الجديدة وعليه عمل كثير من القضاة حيث لم يلزموا على المديون
الاداء بالدينار البتة اذا لم يرض الدائن فى الاداء الا به لانا نقول لا نم ان
مراد المفتى المرحوم هذا على ما صرح به فى صحف فتاواه ولان الحكم لا يدفع
الربوا اذا كان الاداء بما ذكر على ما اتى بوجوده فى الاداء به كما لا يدفع بتراضيهما
ولو سلم فيرجع الامر الى ما قال به المفتى السابق فاى حاجة الى تبعيد طريق
الاداء بتوسيط حكم الحكام وحقيقة العلم الملك العلام قوله بيع الوفاء
ويسمى ايضا البيع الجائز كما فى الخانية قوله قيل رهن القائل به اكثر المشايخ
منهم السيد الامام ابو شجاع السمرقندى والقاضى الامام ابو الحسن على
السغدى كما فى الخانية قوله وهبة الحرة الخ قيل فى لزوم تسمية المهر تامل
لان كلامهم مطلق فى صحة النكاح بلفظ الهبة اقول وقد سبق نقلا عن التتارخانية
ان كل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر المهر والا فالنية
هكذا فى جوامع الفقه وذكر فى كشف البزدوى انه يشترط فى لفظ الهبة
طلب النكاح او النية ووجودها يعرف بقرينة الحال من احضار الشهود
نعم الشهود ذلك او قراءة الخطبة او نحو ذلك كما فى المقدسى وغيره
فظهر ان كلامهم ليس بمطلق كما لا يخفى قوله والعبرة للملفوظ ايضا دون
المقصود يعنى كما يكون الاعتبار فى التصرفات للمقاصد تكون للالفاظ فلا
حاجة الى تبديل قوله ايضا بنصا قوله فانه ايضا يفسد الخ هذا بيان لفساد
هذا البيع بناء على العمل بزعمهما لا بذكر شرط الوفاء كما فى الصورة السابقة

اذ قد وزنا العتيقة مع الغرش فلم تبلغ الى مائة وعشرين والغرش زائد على ثمانين درهما جديدا مسعه

بيع بالوفاء

القائل المولى الواقف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

عليه وما افاده كذا من الفساد اعم فلا يكون مثل هذا البيان حشوا على ان الاجمال
اولا والتفصيل ثانيا لا يعد حشوا ايضا في الشرح كما لا يخفى **قوله** واذا ذكرا
البيع بشرط وعبارة الخانية واذا ذكرا البيع من غير شرط وهو الصواب وعليه
آخر كلام المصنف **قوله** ويلزم الوفاء به اى بالشرط فلا يطالبا البايع الثمن الى
ان جاء الزمن الموعود ان اجل وبعد مجيئه يجبر على الوفاء ان طالب او المعنى
يلزم وفاء الثمن بسبب وعد الوفاء فيلزم الجبر عليه ان طلب البايع الثمن من
غير توقيت ان لم يؤجل **قوله** مع بيع الوفاء الخ وذكر في القنية وحاوى المنية
ان بيع الوفاء بيع بات لا رهن اذا كان البيع بمثل الثمن او بغبن يسير واذا كان
بغبن فاحش فهو رهن ونقلا عن الامام خواهرزاده شرطا وحسناه وهو
ان يعلم البايع الغبن وقت البيع واما لم يعلمه وزعم انه بمثل الثمن فظاهر
حاله على انه بيع بات فيحمل عليه **كتاب الشفعة** **قوله** شرع فيما يترتب عليه
اقول بل هي في معنى البيع حقيقة الا ان احد الركنين فيها جبري لا اختياري
واول من رتب هكذا صاحب الوقاية والمصنف تقفى اثره **قوله** سميت بها الخ
المحل اللائق لهذا الكلام اما قبيل لفظة هي او بعد قوله وشرعا تملك العقار
الخ وليس هذا اول قارورة انكسرت في تحرير المصنف في الشرح **قوله** لما فيها
من ضم المشتراة الى ملك الشفيع ومنه شفاعة النبي عليه السلام وغيره
للمذنبين لانه يضمهم بها الى الفائزين وقيل هي مأخوذة من الشفاعة
بمعنى الطلب لان فيها طلب ضم المشفوع به الى ملكه قال المطرزي لم نسمع
منها فعلا وانما قولهم ولو باع الشفيع داره التي يشفع بها فمن استعمال
الفقهاء **قوله** هي تملك العقار الخ ظاهره ان حقيقة الشفعة في الشرع
نفس ذلك التملك واعترض عليه بان هذا التعريف ليس بصحيح وما طيل
الكلام فيه حاصله انه لو كانت الشفعة نفس التملك كيف يتصور تحقق
التملك جديدا عند اخذ العقار بالقضاء او بالرضاء وانه لزم ان لا يصح
قولهم الشفعة تثبت بعقد البيع وتستقر بالاشهاد لان ثبوتها واستقرارها
لا يتصوران بدون التحقق وحين البيع والاشهاد لم يوجد الاخذ بالتراضي
ولا بقضاء القاضي واجيب بان المضاف مقدر والتقدير حق تملك العقار
الخ ومراد عامة العلماء ذلك الا انهم تسامحوا في العبارة اقول ان عنوان
تملك ولفظ جبر يقتضيان كون الشفيع مالكا للمشفوع به بواسطة الغير
وهو قضاء القاضي حقيقة او حكما كما في صورة الرضاء لان وجوده وعدمه سواء
فاعتبر هذا القيد في مفهوم التعريف وتركه بناء على قيام القرينة او الشهرة
شهرة وان قول الفقهاء الشفعة تثبت بعد انقطاع حق البايع قبل ثبوت
الملك للمشتري ولذلك كان الشفيع اولى من المشتري باعتبار الاشهاد
وايضا لو كان الثابت للمشتري حقيقة الملك وقد سبق في اول كتاب البيع
ان الحقيقة اقوى من الحق فلا يعارضها فلا يتقوى ولا يتم بقضاء القاضي
فهذا يقتضي كون المشتري اولى من الشفيع فظهر ان الشفعة نفس ذلك
التملك لا حقه على ان جعل المقام مغفلة لم يسلم فيه قافلة بعد قافلة
يرى ترك ادب العلم عنده تعالى **قوله** بمثل ما قام عليه من الثمن لم يقل بمثل

فيه كلام على الدلي عزمي زاده

المجيب وسيما المفتي المولى القاضي زاده شارح الهداية

بعد البيع الخ باعتبار الاولاد او ثبوتها للشفيع من

تحقيق حقيق

ثمنه مع انه اخص ليشمل كون الثمن من المثليات وكونه من القيميات اذ في الاول
بمثل ثمنه الذي اشترى المشتري به وفي الثاني بمثل قيمته ويشمل ما زاد
المشتري بنحو الصبغ في العقار فان الشفيع يأخذه بالثمن وبما زاد بنحو الصبغ
والا يتركه كما في القنية **قوله** وتثبت اى الشفعة عدل عما وقع عامة الكتب
من وتجب لما انه بمعنى تثبت بقرينة اللام في للخليط وللجار وعلى ان الشفعة
للشفيع نظرية لا التزامية اقول هذا اذا كان المراد وجوبا شرعيا اما اذا لم يكن
فان عنوان تجب احسن من تثبت بناء على ان يراد به الوجوب الاستحساني الذي
يستحق فاعله المدح بحسب نفس الامر او العقل او العادة كما هو هنا كذلك لان
الشفعة بعد ايجابها زيادة الملك تدفع ضرر الجوار اذ مادة المضار كايقاد
النار ومنع ضوء النهار واثارة الغبار لا سيما اذا كان المشتري بمنادة كما قيل
اضيق السجون معاشرة الاضداد **قوله** بعد البيع لم يقل بالبيع او بعقد
البيع كما في القدوري لكونه موهما ان البيع سبب وجوبها وليس كذلك بل السبب
هو اتصال ملك الشفيع بملك البايع على الدوام فتجب لدفع ضرر سوء الجوار
والبيع انما هو شرط وجوبها ولم تبطل بتسليمها قبل البيع مع انه تسليم بعد
السبب لان الشرط ما لم يوجد يمنع السبب عن الاتصال بالمحل عندنا فتسليمها
قبله ككفارة اليمين قبل الحنث فلا يجوز على ما عرف في الاصول **قوله** ثم اى
بعدما سلمها اى بعد تسليم الخليط في نفس المبيع الشفعة تثبت الخ اطلقه
ولكنه مقيد بان ثبوتها للخليط في حق المبيع اذا طلبها حين علم البيع مع الشريك
اما اذا لم يطلبها حتى سلمها الشريك فلا شفعة للخليط وهكذا حال ثبوتها للجار
ذكره شمس الائمة السرخسي كما في الذخيرة وهكذا ذكره علاء الدين الاسود
في شرح الوقاية والبرجندي في شرح مختصر الوقاية **قوله** لا تجري فيها السفن
واللام فيه للجنس فمعنى مضمحل ثم اريد به اصغر السفن وما يجري فيه السفن
فهي شركة عامة فالشفعة يكون للجار وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف
الخاص ما يسقى منه قراحان او ثلثة او بستانان او ثلثة وما زاد على ذلك
فهو عام كما في الكافي وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده انهم اختلفوا في الكبير
والصغير وعامة المشايخ على ان الشركاء على النهر اذا كانوا لا يحصون فهو
نهر كبير وان يحصون فهو صغير ثم قيل ما لا يحصى خمسمائة وقيل مائة وقيل
اربعون وقيل اصح ما قيل انه مفوض الى رأي كل مجتهد في زماننا ان رأيهم كثيرا
تكثير وان رأيهم قليلا فصغير كما في الذخيرة **قوله** وان لا يكون الطريق
نافذا حتى لو احدث اهله بابا الى الطريق العام لا يصير به نافذا اذ لاهله
منع العامة من ان يستطرقوا منه كما في الظهيرية **قوله** ولو ذميا اى مأذونا
او مكاتبا قيد للخليطين والجار وقوله بابه في سكة اخرى حال عن قوله جار
ملتصقه بلا صق او صفة ثانية له قدم الصفة المفردة على الجملة كما هو الاكثر
والدرج الحائل بينهما ولو كان حقها التأخير لكونها عامة واخرت عن المفردة
لشدة لصوقها بالموصوف وقوله ولو واضع الجذع الخ قيد للجار الملاصق
انما ذكره ليعلم انه جار لا خليط **قوله** لا طلاق ما روى الخ اورد هذين الحديثين
دليلا على شمول لهما لهذه الطوائف مع ان كلا منهما دليل على اصل الشفعة

اراد بنحو الصبغ ما لم يكن لنقضه قيمة منه

نقلا من العيون منه

وهو قوله ولو ذميا الخ منه

ايضا ولم يتعرض الى ذلك لاغناء هذا الاستدلال عنه ولان ثبوتها بكل منهما بديهي لم يحتج الى التعرض له وانما الاحتياج الى ثبوتها لهم ولاسيما في هذا المقام هنا **قوله** ينتظر له وان كان غائبا تفسير لقوله احق اى ينتظر كل من الدار والارض لجاره حين ان يباع كذا يفهم من النهاية وغيرها هذا **قوله** والمراد جار هو شريك في الطريق فيكون هذا الحديث دليلا للقسم الثاني ودليل القسم الثالث قوله عليه السلام الجار احق بسقبه قيل يا رسول الله ما سقبه قال شفعته وروى بالصاد وهي لغة فيه والمعنى ان الجار احق بالشفعة اذا كان جارا ملازقا والباء من صلة احق لا للسبب ومقتضى قول المصنف لاطلاق الخ اتيان هذا الدليل ايضا والوجه في تركه خفي كما لا يخفى **قوله** ويثبت الحكم في الشرب الخ وانما قدم ذكر الشرب مع كونه ملحقا بالطريق بطريق الدلالة للاهتمام في الالتحاق ومن شان المهم التقديم صرح به في محله وذكر في التتارخانية ولو ان لرجل مسيل ماء في دار بيعت كانت له الشفعة بالجوار لا بالشركة اذ ليس المسيل كالشرب انتهى وذكر في الذخيرة هذا اذا لم يكن موضع المسيل ملكا له واما اذا كان ملكا له فهو من قبيل النوع الثاني **قوله** بابه في سكة اخرى هذا اذا كان باب المبيع في سكة غير نافذة واما اذا كان في الطريق العام فباب الجار كما يكون في طريق آخر يكون في هذا الطريق ايضا صرح به في البرجندي **قوله** لا يكون خليطا في حق المبيع لم يقل في المبيع واذ كان المذكور في الكتابين ذلك لئلا يوهم انه لا يلزم من عدم كونه خليطا في المبيع عدم كونه خليطا في حقه فلا يتعين ذلك الواضع ان يكون جارا بخلاف ما اختاره المصنف فانه يقتضي انه اذا لم يكن خليطا في حق المبيع فعدم كونه خليطا في المبيع بالطريق الاولى وتأويل واضع الجذع اذ يكون له حق وضع الخشبة على الحائط من غير ان يملك شيئا من رقبته كما في الكافي **قوله** وهذه العبارة احسن الخ اشار به الى ان في عبارة الوقاية حسنا بالاستقامة بيانه ان قوله كواضع جذع في حائط كما يحتمل ان يكون تمثيلا للجار الملاصق يحتمل ان يكون تنظيرا له في ثبوت الشفعة لبعد النوعين غير كونه جارا ملاصقا ويتبادر الاحتمال الثاني بناء على ان اتيان مثال سقيه لا اعتبار لقيده بعد اكتفى المطلق لم يكن مشهورا ولا مناسبا لذلك احتاج صدر الشريعة الى دفع ايهام القيد بخلاف عبارة المصنف حيث افادت من غير ايهام ان الواضع من افراد الجار هذا والله ولي التحقيق ومن لم يعرفه لم يهجم حول المقام والعلم عند الملك العلام **قوله** على عدد الرؤس فلو اسقط البعض حقه قبل الحكم لهم فهي للباقين وكذا على عددهم لان السبب كامل في حق كل واحد والنقصان للمزاحمة وقد زالت ولو كان البعض غائبا يحكم للحاضر بالجميع ثم لو حضر وطلب يقضى له ايضا حتى لو كان الحاضر واحدا وقضى له بالكل ثم حضر غائب وطلب يقضى له بالنصف ولو حضر ثالث قضى له بثلث ما في يد كل واحد رعاية للتسوية بينهم ولو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالكل لا يأخذ القادم الا النصف لان القاضي لما قضى بالكل للحاضر قطع حق الغائب عن النصف بخلاف ما قبل القضاء وهنا تفصيل في الذخيرة والايضاح والبدايع وهذا نبذ منها **قوله** ويستقر الخ الاستقرار يقتضي الثبوت اولا وهو بالطلب وهو طلب المواثبة ومن ذلك علله بقوله اذ لا بد الخ هذا **قوله** ويملك

السقب مصدر بمعنى الساقب اى الشفيع او على معنى ذى سقبه كما في المغرب
معه

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

لانه دون في الرتبة من الخليط في المبيع
معه

قاعدة جيدة ٢

فيه كلام على المولى الوانى والمولى عزمى زاده
٢

بالاخذ

قوله وهذه العبارة احسن الخ وجه الحسن فيهما اذا عطفا بالقضاء على الاخذ فيوجد التوافق بين عبارة المصنف وبين عبارة تنبيهما بخلاف ما اذا عطف على التراخي واذ كان ذلك غير جيد بل لان تملك الشفيع يحصل بالقضاء من غير اخذه فيتفرع عليه ان الشفيع لو مات بعد القضاء قبل القبض لا تبطل شفعته وان دارا اخرى لو بيعت بجنب تلك الدار يكون شفيعا بها فيها ايضا بخلاف التراخي حيث تبطل الشفعة في الصورة الاولى ولا يقدر على طلب الشفعة في الثانية اذا وقع الموت او البيع قبل الاخذ كما في عامة الشروح اذا عرفت هذا ظهر ان قول من قال المراد بالاخذ القبول على طريق عموم المجاز الخ يتعلق كلا الظرفين بالاخذ وعطف الظرف الثاني على الاول هذا حاصل كلامه فهو اما بعيد او فاسد اما بعده فانه يقتضي تعلق الاول به على معناه الحقيقي وهذا القبول الفعلي اى القبض وتعلق الثاني به على معناه المجازي وهو القبول القولي ونحو هذا الاعتبار والتصنع بعيد في هذا الفن واما فساده فهو اذا القبول لو اتفق على الملاة يقتضي ان يملك عند التراضي بمجرد القبول القولي وذا فاسد هذا تحقيق طالع من فلق الصبح يكشف به وجه الحسن والاحسن ويدفع به القلق والاضطراب احسن العلم عند الملك العليم الوهاب وهو الملهم للصواب من لحظات العبد الفقير عبد الحليم في سنة اربع وسبعين والف

[illegible]

بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي الاخذ في القبض حقيقة وهو صحيح متبادر هنا فلا حاجة الى الحمل على المعنى المجازي على انه لا قرينة له لان حكم الحاكم بالشفعة قبل قبض المشتري ليس بايجاب ولا في معناه اذ الحاكم لا علاقة له في ملك شخص فلا يحمل الاخذ على معنى القبول **قوله** بل ظاهرة فيه لعقبه ولتنوع الاخذ الى ما يكون بالتراضي او بقضاء القاضي من غير الرضا كما يتنوع التملك الى ما يكون بالاخذ عند الرضى او بقضائه الا ان كون السوق تنوع التملك يرجح عطفه على الاخذ ومن ذلك حكم على العطف على التراضي بالايهام وكلامه في الاحسنية ثم ادعاء الحسن في عبارة الهداية لمجرد رعاية الادب اذ لا تقبل توجيها الا بوجه بعيد وهو عطف قوله او حكم على الاخذ بان يأول بان اخذ وتأويل المصدر بان مع الفعل غير بعيد الا ان المتبادر هنا عطفه على سلم وعليه كلام العناية وغيره والعلم عنده تعالى **قوله** كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا جواب شرط وهو اذا وعبارة المص احسن ايضا من عبارة الهداية بوجه آخر وهو ان اخذ الشفيع بالرضا كما يكون بتسليم المشتري يكون بتسليم البايع كما في صورة ما اقر البايع بالبيع وكذبه المشتري فان الشفيع ياخذ فيه المبيع لثبوت البيع باقراره فعبارة المص يشمله وعبارة الهداية انما هي بناء على الكثرة كما لا يخفى **قوله** في مجلس علمه بالبيع وان لم يكن عنده احد لئلا يسقط حق الشفعة بينه وبين الله تعالى كما في شرح الاقطع وليتمكن من الحلف اذا احلفه المشتري كما في المبسوط **قوله** اذا كان الخبر صدقا بان يظهر بعد ذلك انه واقع الحال هذا هو المراد ولا يلزم منه افادة مثل هذا الاخبار يقينا بل اللازم انه لو لم يطلبها بسماعه من واحد منهم ثم ظهر كون الخبر صدقا بطلت شفعته كما لا يخفى **قوله** فلو قال الخ يعني اذا اعتبر امتداد مجلس العلم فلو الخ الفاء التفريعية لان ما بعدها متفرع على امداد المجلس وتبيينها على ان الواو في عبارة الهداية هنا بمعنى الفاء كما في قوله تعالى اذا زلزلت الارض زلزالها واخرجت الارض اثقالها وكذا اذا قال من ابتاعها وبكم بيعت فليس باعراض لانه قد يرضى بمجاورة انسان دون غيره وقد يصلح بثمن دون ثمن فكان التعرف عن هذا تحقيقا للطالب لا اعراضا عنه كما في المنبع **قوله** بلفظ يفهم منه طلبها قال الامام السرخسي في المبسوط ان لفظ الطلب لم يذكر في شيء من الكتب والظاهر انه باي لفظ كان مع كسائر الحقوق الا انه روى عن ابي يوسف انه يذكر في طلب المبيع السبب الذي يطلب به الشفعة من جوار او شركة **قوله** وقيل يبطل بادني سكوت لكن بعد ما علم المشتري والثمن كما في المغني وهو رواية عن محمد وفي الهداية ان عامة المشايخ على هذا وكذا في الكافي والمصحح فيهما ان هذه الرواية ورواية امتداد المجلس غير ظاهر الرواية وهي رواية النوادر والمصحح في الذخيرة والبدايع ان رواية الفور ظاهر الرواية وقد اختلف التصحيح كما ترى فعلى مثله يرجح ظاهر الرواية وقد سبق غير مرة **قوله** قال في الايضاح الاول اصح اى رواية امتداد المجلس وهو اختيار الكرخي وبعض مشايخ بخارا وهو الذي ذكره القدوري وصاحب المجمع ومن اقتفى اثرهما **قوله** ثم يشهد عند الدار وكان القاضي الامام ركن

فيه كلام على المولى قاضى زاده
٢

٢ بان يقول ادعيت الشفعة او سألت الشفعة ونحو ذلك مما يدل على الطلب
معه

ولكن لما لم يتفق في كون الفور ظاهر الرواية وفيه نوع تضييق للشفيع في التأمل وهو محتاج اليه ولى المصنف رحمه الله تعالى بصيغة التمريض فيه هنا
ص

الاسلام ابو زيد الكبير يقول يكفيه حضور المصر الذي يكون الدار فيه
للطلب ولا يشترط الطلب عند حضرة الدار فعلى هذا اذا كان الدار في مصر
الشفيع وطلب في اي موضع منه طلب مواثبة واشهد من غير تأخير يقوم مقام
الطلبين ذكره في الذخيرة هذا اذا كان كل منها في مصر واحد فلا يعتبر الاقرب
الا اذا اجتاز ومر على الاقرب ولم يطلب الآن بطلت الشفعة كما في فتاوى
برهان الدين قوله لم يصح الاشهاد عليه الخ ذكره القدوري والناطفي وذكر
الامام احمد الطواويسي وشيخ الاسلام خواهر زاده انه يصح استحسانا لان
الاستشهاد حصل على العاقد فيصح كما يصح على المشتري ولولا شرح المصنف
وتصريحه فيما بعد قوله والخصم البايع قبل التسليم لحمل اطلاق المتن هنا على
الاستحسان وهو الاولى لان الاستحسان هو الاقوى سوى ما استثني منه
على ان الاستحسان هنا مثبت والقياس نافٍ كما لا يخفى قوله او على ذي
اليد اعم من ان يكون بايعا او مشتريا ولكن قد سبق انه صح على المشتري وان لم يكن
ذا اليد وتركه بناء على ان المذكور عبارة الذخيرة او ان الغالب انها في يد احدهما
هنا قوله عند احدها غلّب عند على على لتقدمه في الذكر ولا تغليب في تأنيث
الضمير تدبر قوله ثم يطلب عند قاضٍ الخ هذا هو الطلب الثالث ترك التنبيه
عليه لظهوره قوله اي شهرا كان او اكثر وتأخيرا بعذر او بغير عذر هذا
التعميم هو المراد وعليه كلامه الآتي قوله وهو قول زفر وهو قول ابي يوسف
ايضا كما في الخلاصة وقال الامام السرخسي ما ذكره ابو حنيفة قياس وما ذكره
محمد استحسان قوله قال شيخ الاسلام الخ وهو الامام خواهر زاده صاحب
المبسوط وهكذا في المحيط والروضة والقنية وفتاوى قاضيخان والخلاصة
قوله وبه يفتى والعبارة في الكتابين وعليه الفتوى وافتى خاتمة ارباب قاعدة جليلة ٢
الترجيح المولى ابو السعود على هذا القول اقول لعل وجهه ان الترجيح والافتاء
اذا اختلف يرجح ما هو ظاهر المذهب وقد مر غير مرة ولكن كون قول محمد استحسانا
يقتضي الرجحان ايضا فيتعادضان بل هو اقوى ومن ذلك ترى اكثر الائمة قد مالوا
اليه والميل اليه يرى احرى والعلم عنده تعالى وقد مال استاذي شيخ الاسلام اراد به المولى اسعد افندى
الى قول محمد وكان يفتي به قوله ولو علم انه ليس في البلدة قاضٍ الخ وكذا منه
لا تبطل اتفاقا بالتأخير بعذر مرض او حبس او بان يكون القاضي من لا يرى
شفعة الجوار فخاف ان يبطل شفعته عند المحاكمة وهذا عذر ايضا كما في الذخيرة
والمغني قوله سال القاضي الخصم سواء كان البايع او المشتري او وكيل
احدهما واعلم ان هذا السؤال بعد تمام دعوى الشفيع بان سأله القاضي
عن موضع الدار وحدودها لدعواه حقا فيها فصار كما ادعى رقبتها واشتراط
التحديد لاحتياجه الى اعلام المدعى به واعلام الدار بذكر الحدود فان بينها
ساله هل قبضها المشتري اذ لو لم يقبضها لا يصح الدعوى عليه حتى يحضر
البايع فان بين ذلك ساله عن سبب شفعته وحدود ما يشفع به فلعله غير فان الناس يختلفون فيه فلعله ادعى
صالح او هو محجوب بغيره فان بين ذلك ساله متى علم وكيف صنع على ما مر سببا غير صالح فان شركا فلا يثبت
فان بين ساله عن طلب التقرير كيف كان فان بين ولم يخل بشرط اقبل الشفعة للجار المقابل منه
على المدعى عليه عن مالكية الشفيع الخ هكذا تصوير المقام في التشنيف وشرح

المقدسي قوله او نكل عن الحلف على العلم لانه على فعل الغير وهذا قول ابي يوسف
وعند محمد يحلف على البتات وذكر في الخزانة والفتوى على قول ابي يوسف و
لذلك سكت المص عن قول محمد رأسا قوله وساله عن الشراء هذا اذا كان
الخصم مشتريا اما لو كان بايعا فيسأله عن البيع ويبدل قوله في الشرح ح بما
بعت قوله وبعد القضاء لزمه اي الشفيع احضار الثمن وان كان الشراء
بثمن مؤجل لان الشفيع انما يأخذها بثمن حال كما في المنح وسيجيء قوله والخصم
للشفيع البايع قبل التسليم هذا التركيب يفيد القصر والحصر لما بين في فيه كلام على المصنف ٢
موضعه ان تعريف الخبر يفيد الحصر والمشتري خصم ايضا قبل تسليم المبيع
اليه لما سبق انه خصم له وان لم يكن ذا يد فظهر انه حق التركيب والبايع خصم
للشفيع قبل التسليم فيفهم منه ان المشتري خصم له مطلقا كما لا يخفى قوله
ويفسخ اي البيع الملحق ولكن المراد فسخه في حق المشتري لا في حقهما فيبقى اصل
العقد ولذلك لم يسقط الشفعة فيجعل الشفيع قايم مقام المشتري كان
البايع باعه منه فيتحول العقد الى الشفيع نظيره من المحسوسات ما اذا رمى
سهما الى شخص فتخلل بينهما غيره فاصابه السهم فالرمي في نفسه لم يتبدل
وانما انقطع التوجيه الى الاول قوله لانه المالك والقضاء على الغايب لا
يجوز ملكا او فسخا قوله ويقضي بالشفعة ظاهر كلام المص على ان القضاء
بالشفعة يترتب على الفسخ وليس كذلك بل الامر بالعكس فلا يستقيم الا بجعل
جملة ويقضي حالا يعني ويفسخ البيع بحضوره عند القضاء بالشفعة فيه
نعم الواو لا يقتضي الترتيب ولكن الدعوى في الظاهر فالسالم ان يقال انما قال به لان في التوجيه السابق نوع بعد وهو جعل الواو للحال في المضارع المثبت مع تقدير ضمير راجع الى ذي الحال منه
فيقضي بالشفعة ويفسخ بحضوره في حقه قوله حتى يجب تسليم الدار عليه
الخ ويدفع الشفيع الثمن اليه ويرده عليه بخيار الرؤية والعيب وعن ابي يوسف
انه ان نقد المشتري الثمن للبايع فعلى الشفيع ان يدفع الثمن الى المشتري
وعهدته عليه والا فيدفعه الى البايع ويكون العهدة عليه كما في مبسوط الامام
السرخسي قوله الوكيل بالشراء الخ وكذا الوكيل بالبيع خصم للشفيع ما لم
يسلم الى المشتري كما في شرح المقدسي والمنح ولا يشترط للقضاء حضور الموكل
لقيام الوكيل مقامه باختياره بخلاف البايع فلا بد من حضور المشتري للقضاء
لما سبق كما في الشروح وعن ابي يوسف لا يأخذ الشفيع من الوكيل ما لم يحضر
الموكل كما في شرح الطحاوي والاب والوصي كالوكيل قوله اختلفا في الثمن
اي في قدره وكذا اذا اختلفا في جنس الثمن بان قال المشتري اشتريت بمائة دينار
وقال الشفيع بل بالف درهم فالقول قول المشتري لانه اعرف بجنس الثمن
فكان الرجوع اليه في المعرفة ولانه منكر فيما يدعي الشفيع عليه في التملك فالقول
للمنكر مع يمينه ولو وقع الاختلاف في بتات البيع وخياره او صحته وفساده
بان ادعى الشفيع البتات والعاقدان الخيار او ادعى الشفيع الجواز وهما
ادعا الفساد فالقول قول العاقدين ولا شفعة للشفيع عند ابي حنيفة ومحمد
وابي يوسف في رواية وفي رواية عنه القول قول الشفيع ولو وقع الاختلاف
في الخيار بين العاقدين لو انكره المشتري كان القول قوله ويأخذ الشفيع
الدار في الرواية المشهورة وروي عن ابي يوسف القول قول البايع كما في

البدايع اقول قد سبق في باب الخيار ان القول للمنكر فيه وهو ظاهر الرواية فيثبت
الشفعة للشفيع ايهما انكر سواء قوله فالقول للمشتري آه اطلق المسئلة
ولكن قيدت في الكافي بان يكون العقار مقبوضا والثمن منقودا اما اشتراط الاول
فلانه لو في يد البايع ينفسخ البيع في حق المشتري بالقضاء فلا اعتبار لقوله
واما اشتراط الثاني فلانه لا اعتبار لقول المشتري في الثمن قبل ادائه قوله
ولو برهنا الخ اشار به الى ان ايهما برهن قبل حتى لو اقام المشتري البينة تقبل
ويسقط اليمين عنه ثم كون بينة الشفيع اولى انما هو عند ابي حنيفة ومحمد وعند
ابي يوسف بينة المشتري اولى وهو قول الشافعي قوله اخذ الشفيع بما قال
البايع سواء كانت الدار في يد البايع او في يد المشتري كما في المنح قوله وان
كان البايع قبض الثمن اي كله حتى لو قبض بعض الثمن وبقي منه شيء فالقول
قول البايع صرح بذلك في المبسوط قوله حط البعض الخ اطلقه فشمل حطه
قبل ان يأخذها الشفيع بالثمن او بعده لوجود الالتحاق في الصورتين كما في
الذخيرة ولو حط بعض الثمن بعد تسليمه الشفعة كان له ان يطلبها ويأخذ
بالباقي لانه تبين له ان الثمن اقل فلا يصح تسليمه كما في التشنيف وذكر في الخزانة
انه اذا حط البايع بعدما قبض الثمن من المشتري ليس للشفيع ان يسترد
من المشتري ما حط عنه لان الثمن بعد تسليم يكون عينا ورده بعضا كان او كلا
هبة لا حطا وذا عقد آخر وليس للشفيع فيه مدخل واراد بالحط حط البايع
وهو الظاهر وعليه التفصيل المذكور واما لو حط الوكيل بالبيع فلا يلتحق باصل
العقد فلا يظهر في حق الشفيع وانما يأخذ بتمام الثمن كما في المحيط وقد سبق بعض
تفصيل في فصل باب المرابحة تذكر قوله لا حط الكل اي لا يظهر حط الكل
في حق الشفيع فيأخذ الشفيع المبيع بكل الثمن هكذا في الشروح وهذا بناء على
ان حط الكل لا يلتحق باصل العقد لانه ابراء مبتدأ كما هو الظاهر فيكون
عقدا آخر فلا يتبع العقد الاول فيأخذ الشفيع المبيع بكل الثمن واما ملتحق
باصل العقد فيكون بيعا بلا ثمن وهو باطل وذا ليس بمقصود هنا او يجعل البيع
هبة وذا ليس بمقصود ايضا لانه متكان قصدهما تجارة على ان تحول العقد
الى الهبة يمنع الشفعة كما يمنع فساده هنا فظهر ان المتن متين ولكن الشرح
انجار يخل يقتضي ان لا شفعة في صورة حط الكل وليس كذلك كما لا يخفى قوله
لان العقد آه اي حين حط الكل كما هو الظاهر من كلام المص او حين لحق حط
الكل باصل العقد كما هو الظاهر من عبارات الشروح وباي فسر هنا لا يخلو
عن الركاكة كما لا يخفى قوله وفي قيمي من العرض والحيوان والعقار فيأخذ
بقيمته اي قيمته وقت الشراء لا وقت الاخذ كما في الكافي اطلق الاخذ بقيمة
القيمي فشمل ما لو كان مقبوضا او غير مقبوض وقائما او هالكا قبل القبض
او بعده حتى لو هلك قبل القبض سواء كان العقار المبيع مقبوضا او لا انفسد
البيع بين البايع والمشتري وتثبت الشفعة لان تسليم عين القيمي قد
تعذر بهلاكه فيفسد العقد بخلاف الشفيع اذ الواجب عليه قيمة القيمي
وذا مقدور التسليم فيكون بقاؤه وهلاكه في حقه سواء كما في البدايع
يأخذ بحال هذا عند ائمتنا الثلاثة وعليه عامة اصحابنا وعند زفر له ان

وحط الوكيل تبرع من عنده فللموكل
ان يضمنه
سعطه

هنا كلام على المصنف
م

يأخذه

يأخذه في الحال بثمن مؤجل وهو مالك والقول القديم للشافعي لانه اخذ بما اخذه
المشتري كما لو اشتراه بثمن زيف كما في المبسوط ثم اذا اخذ الشفيع من يد البايع
سقط الثمن عن المشتري لتحول الصفقة عنه اليه ورجع البايع على الشفيع
بثمن حال واذا اخذ المشتري ودفع الثمن اليه في الحال رجع البايع على المشتري
بمؤجل لان التأجيل لم يبطل باخذ الشفيع بحال لتقرر العقد بينهما كما في الشروح
قوله لتفاوت احوال الناس اي في الغناء والمعاملة قوله بطلت شفعته
هذا عند ابي حنيفة ومحمد وبه كان يقول ابو يوسف اولا وروى ابن ابي مالك
عن ابي يوسف انه رجع عن هذا وقال له ان يأخذه عند حلول الاجل وان لم يطلب
في الحال كما في الشروح قوله لو كان الشفيع ذميا ولو اسلم قبل تسليم الخمر
والدار مقبوضة او غير مقبوضة صار كالمسلم ابتداء فيأخذ بقيمتها كما لو كان الثمن
مثليا فانقطع قبل الاخذ يأخذ بقيمته قيد بكونه ذميا لانه لو كان مرتدا لا شفعة
له ثم اذا كان المرتد مشتريا فيجب به الشفعة سواء نقض البيع او تم واذا كان
بايعا لو قتل او مات او لحق بدار الحرب بطل البيع ولا شفعة فيه في قول ابي حنيفة
خلافا لهما واذا اسلم جاز بيعه وللشفيع الشفعة فيه كما في المنح قوله وفي بناء
المشتري الخ وقد ذكر في غير واحد من الكتب المعتمدة ان للشفيع ان ينقض سائر
تصرفات المشتري حتى المسجد والمقبرة والوقف وتمام تفصيله في التبيين وغيره
قوله وغرسه عطف على قوله بناء المشتري وقوله في الدار او الارض قيد للغرس
ايضا بحكم العطف وليس في عبارة المصنف ما يوهم خلاف المراد ولو اخر القيد
عن الغرس لاحتمل انه له فقط وانكان يدفعه قوله بالثمن او قيمتها اي يأخذ
الشفيع بالثمن الخ قيد بقيمتهما مستحقي القلع اذ لو لم يكن لما زاده المشتري
قيمة عند فرض القلع كما لو صبغها باشياء كثيرة فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها
بالشفعة واعطاه ما زاد فيها وان شاء ترك الشفعة وهذا بالاتفاق والمسئلة
في العيون ومسئلة المتن على الاختلاف بين ابي حنيفة ومحمد وبين ابي يوسف
فان عنده الشفيع مخير بين الاخذ بالثمن وقيمة البناء او الغرس وبين ترك
الشفعة وهو قول مالك والشافعي وفرق ابو حنيفة ومحمد بين البناء ونحو الصبغ
بان نقض الاول يسلم للمشتري ولا كذلك في نقض الثاني كما في الذخيرة قوله
وان قلعهما الشفيع فاستحقت الخ الصواب وان استحقت وقد بنى او غرس
الشفيع فكلفه المستحق بالقلع فقلعهما رجع الخ هذا هو الموافق للكافي و
الزيلعي والمنح والتشنيف وعن ابي يوسف ان الشفيع يرجع على من اخذه
منه كالمشتري يرجع على البايع قوله ولا يرجع بقيمة البناء والغرس
اي بما نقص بالقلع قوله على من اخذه منه وكلمة من عبارة عن البايع او
المشتري والمستكن في اخذ عائد الى الشفيع والضمير المنصوب عائد الى الدار
او الارض بتأويل المبيع والضمير المجرور عائد الى من وقوله بايعا خبر كان
والمستكن فيه عائد الى من هذا اذا اخذ المبيع منه وقوله او مشتريا هنا اذا
اخذه منه ومن صرح بان الضمير المنصوب عائد الى القيمة بتأويل البدل
لم يصب ولم يعرف التصوير وظن كون البناء او الغرس في هذه المسئلة
من المشتري كما في المسئلة السابقة وليس كذلك قوله اخذها بتمام الثمن

فيه كلام على المولى
عزمي زاده م

ولو قال وان استحقت وكلف الشفيع
بقلعهما رجع بالثمن فقط كان اعم
مما في هذه الكتب لانه يشمل ما اذا بنى
او غرس الشفيع وما اذا بنى او غرس
المشتري فاخذهما الشفيع بقيمتهما
مستحقي القلع نعم كلتا الصورتين
انما يرجع بالثمن فقط تدبر وانما تركت
الصورة الاخيرة في الكتب لعدم كونها
محل شبهة اذ لا انفراد للشفيع وقلعهما
ثمه كما لا يخفى
سعطه

فيه كلام
على المصنف
م

ثم رأيت في بعض النسخ
وان قلعهما وعلى هذا
يكون سوابا موافقا
لما في الكتب كما لا يخفى
سعطه

فيه كلام على المولى
الواف
م

الخ وبه قال الشافعي في قول وهو الاصح وهو رواية عن احمد وفي قول آخر يأخذه
بالحصة كما في المنح قوله وبحصة العرصة ويقسم الثمن على قيمة الارض وقيمة
البناء وقت العقد قوله ان نقض المشتري البناء وكذا لو هدمه اجنبي لانه
لما اوجب الضمان صار سلامة بدل البناء للمشتري كسلامة البناء له وصار كما
هدمه بنفسه كما في المبسوط قوله والنقض له الظاهر ان هذا الحكم يختص
بما اذا نقضه المشتري وليس كذلك بل هو شامل للقسمين فانه لو انهدمت
الدار وبقي عين النقض فانه للمشتري ايضا كما في البدايع قوله وفي شراء ارض
بنخل اي اشترى ارضا مع زرعها وهذا استحسان
والتفصيل في المنح قوله او اثمرت عنده اي عند المشتري وكذا لو حدث الثمر
عند البايع بعد البيع بعد ان كان متصلا في الفصول كلها لان التبعية موجودة
مادام الاتصال كما في المنح قوله كما اذا اشترى حاملا فولدت عنده الخ الظاهر
ان الضمير راجع الى المشتري اي عند المشتري ولكن لا يستقيم ح القياس
فالضمير عائد الى البايع وقيد الحمل اتفاقي لانه لو اشترى جارية او بقرة ولم
يقبضها فحملت وولدت عند البايع فالحكم كذلك ولا يعد في رجاع الضمير
الى البايع بقرينة التنظير كما لا يخفى قوله لحدوثه بعد القبض وهكذا لو حدث
بعد العقد قبل القبض لما عرف قوله نفوا ته يوجب سقوط شئ من الثمن هكذا
في اكثر النسخ التي رأيناها والصواب لا يوجب كما في البعض باب ما هي فيه او لا
وما يبطلها لما ذكر نفس ثبوت الشفعة مجملا اراد تفصيل ما تثبت فيه الشفعة
او لا وادرج فيه بعد التفصيل ذكر ما يبطل به الشفعة لان البطلان يقتضي
سبق الثبوت قوله كالعلو اطلق ثبوت الشفعة فيه فشمل ما اذا بيع منفردا
او مع السفل والتفصيل ان العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة لو قائما
وهذا بالاتفاق ولو انهدم العلو ثم بيع السفل فهو على الخلاف فعند ابي يوسف
ليس لصاحب العلو شفعة وعند محمد له شفعة ولو انهدم السفل والعلو
بعد طلب صاحبيهما الشفعة بالجوار قبل اخذها سقطت شفعة صاحب العلو
عند ابي يوسف وقال محمد هما جميعا على شفعتهما الحاصل لصاحب العلو شفعة
عند محمد على كل حال سواء كان العلو مهدوما وقت البيع او انهدم بعد
ذلك كما في المنح قوله مُلِكَ بمال اي رقبته اشار به الى انه لا شفعة فيما
لا يملك كوقف وخان سبيل كما في المحيط وذكر في الذخيرة انه لا شفعة
في الوقف حتى لو بيعت دار بجنب الوقف لا شفعة له ولا للمتولي وكذا
لو الدار وقفا على رجل لم يكن للوقف عليه شفعة بسبب هذا الدار وذكر
في التتارخانية ان الشفعة انما تجب في الاراضي التي تملك رقابها فلا
تجب في الاراضي التي حازها الامام لبيت المال ويدفع الى الناس مزارعة
فصار لهم فيها كردار كالبناء والاشجار والكبس[2] وبيع هذه الاراضي
باطل وبيع الكردار لو معلوما يجوز ولكن لا شفعة فيه وكذا الاراضي البنادي[1]
ديهية اذا كانت الاكرة يزرعونها فبيعها لا يجوز وبيع كردارها يجوز
ولا شفعة فيها هكذا في البزازية والمقدسية قوله صفة عقار وما في
حكمه على سبيل البدل لان الواو فيه تنويع في قوة كلمة او على سبيل منع

[2] اذا كبسه من تراب نقله من مكان كان يملكه قاموس

[1] رض ميان ديهية

ع اي الاراضي التي وقعت بين دور القرية والمحلة ولفظ ميان ديه معرب ويظهر منه ان عرصة الدار ملك لصاحبها ولذلك جاز بيعها وثبتت الشفعة فيها

الخلق

الخلق واطلق التملك فشمل ما يكون حقيقة او حكما كما اذا صالح عن دار باقرار او
صالح عليها باقرار او سكوت او انكار فانه تثبت فيها بخلاف ما اذا صالح عن دار
بانكار او سكوت فانه لا شفعة فيهما كما في الكافي قوله لا بناء عطف على قوله
عقار قوله فانها ليست الخ تعليل لعدم جريان الشفعة في الهبة قوله
ولكن يشترط التقابض هذا عند ائمتنا الثلثة خلافا لزفر بناء على ان الهبة
بشرط العوض عندهم هبة ابتداء وبيع انتهاء فيشترط ما يشترط في ابتداء
الهبة وعنده بيع ابتداء وانتهاء فلم يشترط ما يشترط للهبة كما في المنح قوله
وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه اذ لو كان كل منهما شايعا يحتمل القسمة لا
يصير بيعا صحيحا وان وقع القبض فلا شفعة كما في البرجندي وقوله لانها هبة
ابتداء تعليل لقوله يشترط التقابض فقط كما لا يخفى قوله فلا شفعة فيها
اي في الهبة المحضة لان الهبة ح تبرع ولا شفعة في التبرعات حتى لو وهب
دارا من غير عوض ثم الموهوب له عوضه من ذلك دارا اخرى فلا شفعة لا في دار
الهبة ولا في دار العوض كما في البدايع قوله ولا في دار قسمت يعني لا شفعة
للجار بقسمة الدار وان كانت القسمة مبادلة الحصة الشايعة بالحصة الشايعة
لكن فيها معنى الافراز والشفعة لم تشرع على خلاف القياس الا في مبادلة من كل
وجه فلا تثبت فيها كما في الشروح قوله او جعلت اجرة اي لشئ كما في منظومة
الكنز لابن الفصيح قوله او بدل صلح عن دم عمد قيد به لانه لو جعلت بدل صلح
عن دم لا يوجب القصاص او جعلت بدل صلح جناية توجب الارش تثبت الشفعة
لوجود معنى المعاوضة وهو مبادلة المال بالمال كما في البدايع قوله او مهرا
حتى لو تزوجها بغير مهر ثم فرض لها عقارا مهرا فلا شفعة بخلاف ما لو باعها
بمهر مثلها او بالمسمى في العقد او بعده لانه بدل ما بد منه من مال كما في الهداية
والبدايع قوله فلا شفعة في شئ منها اي من الدار لا في حصة المبيع منها
ولا في حصة المهر منها هذا عند ابي حنيفة وقالا يجب الشفعة في حصة المبيع
منها كما في الشروح وكان ابو حفص الكبير يقول لابي حنيفة في هذه المسئلة
ثلثة اقاويل في القول الاول يجب الشفعة فيهما ثم رجع وقال لا يجب فيهما
ثم رجع وقال لكل قسط حكم نفسه كما في مبسوط خواهرزاده والحقايق وانت
خبير بان هذا ترجيح قولهما لانه مرجوع اليه من ابي حنيفة كما لا يخفى قوله
بخيار للبايع قيد به لان الخيار لو كان للمشتري تثبت الشفعة فلو اخذها
الشفيع في مدة الخيار لا يتمكن المشتري الرد بخياره بخلاف ما لو رده قبل
الاخذ بالشفعة فح ينفسخ البيع من الاصل فلا يثبت الشفعة ثم اذا اخذها
الشفيع في مدة الخيار لا يثبت الخيار له كما يثبت للمشتري لانه لا يثبت الا لمن
شرط له الخيار كما في المنح اطلق خيار البايع فشمل ما لو كان الخيار له منفردا
او كان له وللمشتري فلا تثبت الشفعة للشفيع لاجل خيار البايع وكذا لا
شفعة له لو شرط الخيار له والحيلة في ذلك ان لا ينفسخ العقد ولا يجيزه
حتى يجيز البايع او يجوز لمضي المدة فح يكون له الشفعة كما في البدايع قوله
لكن يشترط الطلب الخ وفي العتابية باع بخيار ثلثة ايام ثم زاده ثلثة
اخرى وقد طلب الشفيع عند البيع اخذها اذا انقضت المدة الاولى هكذا

فيه كلام على المصنف ٢

فيه كلام على المصنف وصدر الشريعة ٢

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

فى التتارخانية قوله لان كل واحد من المتبايعين سبيل من فسخه هكذا عبارة
الكافى والظاهر ان يقال لان لكل واحد من المتبايعين سبيلا لفسخه والموافق
لما اسلفه المصنف فى البيع الفاسد ان يقول لانه يجب على كل واحد من المتعاقدين
فسخه تدبر قوله او بيعت بيعا فاسدا اى وقع البيع ابتداء فاسدا وبقى
كذلك اما اذا فسد بعد انعقاده صحيحا فحق الشفيع يبقى على حاله كما اذا اشترى
ذمى من ذمى دارا بخمر فلم يتقابضا حتى اسلما او اسلم احدهما او قبض الدار فا
فالبيع يفسد وللشفيع ان ياخذها بالشفعة وان فسد البيع لانه فساد بعد
وقوعه صحيحا كما فى الذخيرة اقول لو اسلم دارا فى كر بر ولم يقبضها الا انه
لم يفترقا فللشفيع الشفعة فياخذها بالكر لان العقد ينعقد صحيحا فى الصحيح
وان افترقا قبل قبضها ثم طلب الشفيع الشفعة لا شفعة له لان العقد
ينفسخ بالافتراق قبل القبض فلا محل لطلب الشفعة وعدم ما نعية الفساد
الطارى انما يعتبر لو كان العقد باقيا وهنا ليس كذلك كما لا يخفى قوله بان
بنى المشترى فيها او باعها من الغير الى آخر ما عرف فى البيع الفاسد قوله تثبت
الشفعة ثبوتها عند سقوط حق الفسخ بالاتفاق الا ان سقوطه بنحو البناء
عند ابى حنيفة اما عندهما فلا يسقط به فلا شفعة عندهما وقد سبق ثمة ان الرجحان
لقولهما فيقتضى رجحان عدم ثبوت الشفعة بنحو البناء كما لا يخفى قوله متعلق
برد هذا وقوله باحد ما ذكر مصرح بان قوله بقضاء قيد للامور الثلثة فيقتضى
ان يكون قوله بخلاف رد بلا قضاء على هذا التعميم فيكون المعنى له لو رد باحد
ما ذكر بغير قضاء تثبت الشفعة وليس كذلك بل التحقيق فيه على ما ذكر فى الهداية
والكافى والزاهدى وشرح الطحاوى والذخيرة انه اذا اشترى عقارا فسلم
الشفيع الشفعة ثم رده المشترى بخيار رؤية او شرط فلا شفعة له سواء
كان قبل القبض او بعده ولا دخل لقضاء القاضى وعدمه فيهما فلا حاجة للقيد به
وكذا لا شفعة له لو رده بخيار عيب بقضاء القاضى قبل القبض او بعده او
بغير قضاء قبل القبض بقى انه لو رده بخيار عيب بغير قضاء بعد القبض
تثبت الشفعة عند ائمتنا الثلثة اما عند زفر فلا شفعة فى هذه الصورة ايضا
هذا فظهر ان الصواب ان يتعلق قوله بقضاء برده بخيار عيب فقط وان يقيد
قوله بخلاف رد بلا قضاء بقولنا بعد القبض كما لا يخفى قوله وتثبت اى
الشفعة للعبد المستغرق بالدين بحيث يحيط الخ يعنى المأذون لان استغراق
رقبته وكسبه بالدين وهو المراد هنا يقتضى كونه مأذونا اذ لا يتصور ذلك
فى المحجور ولذلك ترك التقييد به غايته انه اذا وجد ما يغنى شيئا او قام
القرينة عليه لا يلزم ذكره كما لا يخفى قوله اى لمن وكل اخ الخ الظاهر ترك
اللام فى لمن فيكون تصويرا لقوله او اشترى له لا تفسيرا لقوله له اذ هو
يقتضى استدراك قوله كان له الشفعة بخلاف ما لو كان تصويرا فيكون خبر
من والواو فى قوله والموكل للحال وقوله الموكل ظاهر موضع الضمير قوله
فاذا بيع الدار الصواب باع احد الشركاء حصته منها وقوله وتثبت ايضا
للشريك الآخر محمول على كون المشترى شريكا اصالة اذ لو بقى على التعميم
وفرض المشترى الوكيل شريكا والموكل شريكا واثبت للشريك الآخر شفعة

استفهامية

فيه كلام على المصنف

ايضا فن البايع منهم فلا يستقيم التصوير ولك اصلاح صورة المسئلة من غير حاجة
لما ذكر اذا اريد دار الجار فى قوله بيع الدار الا ان قوله وفائدته الخ يكون حينئذ
مستدركا ثم التصوير هذه المسئلة تمثيل لانه اذا اشترى زيد دارا وله بجنبها
دار اخرى كما لعمرو دار بجنبها فلزيد الشفعة كما لعمرو وهكذا فى صورة التوكيل
كما فى الشروح قوله وفائدته اى فائدة ثبوت الشفعة لمن شرى او اشترى
له انها لا تثبت للجار لو كان من شرى او اشترى له احد الشريكين لان الشريك
الخ قوله لان اخذه الخ ولانه لو ثبت له حق الشفعة لامتنع من تسليم
المبيع الى المشترى بعدما التزم ذلك بالعقد لكون حق الشفيع مقدما قوله
كانه سهو من الناسخ وعبارته ولا بما بيع الا ذراعا اقول لا سهو فى عبارته اصلا
بيانه ان ما عبارة عن العقار وفى بيع ضمير مستكن عائد الى ما وقوله ذراعا نصب
على الاستثناء لو كان مستثنى من الضمير المستكن والكلام الاستثنائى قوله
بيع وهو موجب تام بذكر المستثنى منه فيجب نصب المستثنى ولو كان مستثنى
من ما وهو واقع فى غير الموجب فيختار كونه بدلا من المستثنى منه ولكن يجوز
نصبه على الاستثناء على ان ما مجرور محلا بفى ولكنه منصوب المحل فيجوز ان
يكون ذراعا منصوبا بدلا عن محله فظهر ان لا مجال لحمل النصب على السهو هذا
ثم كونه مستثنى من المستكن هو الصحيح لان استثناءه من ما يقتضى ثبوت
شفعة فى ذراع وليس المراد ذلك تدبر ثم عبارة المصنف غير صحيح لان ذراع
لو مستثنى من المستكن وجب نصبه ولو من ما وذا غير صحيح بحسب المعنى وجعله
مستثنى مفرغا على انه قائم مقام الفاعل لبيع لا يجوز لانه يقتضى خلو الجملة
عن الضمير لاو يقتضى ثبوت المفرغ فى المثبت وذا مختص بالنفى على ما صرح
به فى محله فظهر ان القول ما قالت حذام وان اسبق التمثيل بقوله وكم من
عائب قولا صحيحا قوله اى مقدار عرضه ذراع او شبر الخ اشار به الى ان
تقييد الاستثناء بمقدار الذراع للتمثيل وبيان التصوير لا لمنع الزيادة و
النقصان قوله كذا اذا وهب للمشترى الخ اعلم ان ما ذكره المصنف رحمه الله
تعالى من صور الحيل اذا فعل منها ضررا او فرارا من الشفعة لا على وجه التلجئة
يصير امفيدا او مسقطا للشفعة وعليه كلام اكثر الشراح وكلام قاضيخان
عليه رحمة الغفران وذكر فى الاشباه اخذا من الولوالجية وغيره ان الشفيع
لو ادعى على المشترى انه احتال لابطالها يحلف فان نكل فله الشفعة
وعليه كلام التجنيس والمزيد فسكوت المصنف رحمه الله تعالى عن هذا
القول اختيار منه تنفيذ الحيل مطلقا وجعل صاحب الاشباه ما اختاره
المصنف خلاف عدم تنفيذه لو فعل ضررا او فرارا منها واقول ومن الله
سبحانه وتعالى التوفيق ان للقاضى ان يتهم فى الحكم والعمل به اذ كان المشترى
ممن يتضرر به الجيران كان اللائق على القاضى ان يعمل بعدم اسقاط
الشفعة مهما امكن وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجيران كان عليه ان
يحكم باسقاط الشفعة وان تساويا فهو مخير فى العمل باى شاء هذا ما خطر
بالبال والعلم عند الملك المتعال قوله فالجار شفيع فى الاول اى فى السهم
الاول وقوله لا فى الثانى اى ليس الجار شفيعا فى السهم الثانى وقوله

اذ لا دخل لنفى لا تثبت فى ايجابه
منه

فيه كلام على المصنف ٢

فيه كلام للمولى عزمى زاده

وجعله مفرغا بعد اعتبار كونه مستثنى
من المستكن ناش من عدم العلم
بالمفرغ فانه يقتضى حذف المستثنى
منه وفراغ العامل منه الى المستثنى
لنفى المثبت ولذلك يعرب على ما يقتضيه
العامل
منه

اراد به هنا صاحب الوقاية كفاية
منه

بل هو فيه جار كما هو اضراب من قوله لان الثانى توطئة لقوله والمشترى شريك
فى الثانى كما هو ديدن الشراح فى مثله وليس فى عبارة المصنف منه اثر كما لا
يخفى قوله ثم اشترى الباقى بدرهم وباقى مثله فى المسئلة الاولى بان يبيع
ذراعا فى طول الحد الذى يلى الشفيع بجميع الثمن الا درهما والباقى بدرهم فان تهما
خان من صاحبه شرط الخيار لنفسه ولو خافا شرطا معا وبجيران معا ولو خاف
كل ان اجاز لم يجز الاخر وكل كل وكيلا وشرط ان يجيز بشرط ان يجيز صاحبه
وهذه حيلة كما فى ايضاح الكرمانى وشرح المقدسى قوله ودفع ثوبا اى
عوضا عن الثمن دينا قيمته عشرة اى عشر الثمن وهو مائة وهكذا المراد من قوله
ويعطى عن الالف ثوبا قيمته عشرة ومن ظن ان العبارة عشرة بالتاء وحكم بان
اول كلامه لا يوافق آخره لم يمعن النظر ولم يحسن الظن كما لا يخفى قوله فالاولى
ان يباع بالدراهم الثمن دينار لو كان قدر قيمة المنزل او دنانير قدر قيمته فيكون
صرفا بما فى ذمته من الدراهم فاذا استحق المنزل تبين ان لا ثمن عليه فيبطل الصرف
للافتراق قبل القبض فيجب الدينار او الدنانير قوله وفاقا اى بالاجماع ذكره
فى النهاية عن شيخ الاسلام فى شرحه وقاسه القائل به على الزكوة وذكر شمس
الائمة السرخسى فى مبسوطه ان ابطال حق الشفعة واسقاطه لا بأس به اذ لم
يقصد المشترى الاضرار به وانما قصد الدفع عن ملك نفسه [2] قوله ويبطلها
ايضا صلحه منها بعوض ذكر فى المبسوط ان صلح الشفيع على ثلثة اوجه فى وجه
يبطل شفعته وهو ماذكره المحشى وفى وجه يبطل صلحه وهو ان يصالح معه على
اخذ نصف الدار او ربعه بنصف الثمن او ربعه وفى وجه لا ايبطل ولكن لا يبطل
شفعته وهو ان يصالح معه على اخذ بيت بعينه من الدار بحصته من الثمن وحصة
مجهولة يبطل الصلح ولكن لا يبطل شفعته اذ لم يوجد بهذا الصلح اعراضه عن
الاخذ بالشفعة قوله بعد البيع قبل القضاء بها اى بعد البيع والطلبين قبل
القضاء بها وقبل تسليم المشترى كما فى التشنيف وقوله لتقرره اى لتقرر حق
الاخذ بالشفعة قوله لا اى لا يبطلها موت المشترى حتى لو باعها القاضى
او وصى المشترى فى دينه او وصيته فللشفيع ان يبطل البيع ويأخذها بالشفعة
كما لو جعلها المشترى مسجدا او مقبرة او وقفا فله نقض ما صنعه لتقدم
حق الشفيع كما فى ايضاح الكرمانى قوله ويبطلها ايضا بيعه الخ اطلقه
ولكنه مقيد بان لا يكون للبائع خيار الشرط اذ لو كان له وكذا لا تبطل
شفعته لبقاء المبيع فى ملكه وقيد بيعه بقبل القضاء لانه اذا باع بعد القضاء
لا يبطلها لان حقه قد استحق بها فلا يسقط كما فى التشنيف والتقييد بالبيع
تمثيل لان كل ما يكون سببا لخروجها عن ملك الشفيع فهو بمنزلة البيع كما فى
البرجندى قوله او وقفا مسجلا او لم يكن فيه كون الوقف مسلما الى
المتولى وبه يزول عن ملك الواقف والحكم بجواز البيع بعد التسليم باطل
سبق تحقيقه فى كتاب الوقف قوله كما تقرر فى الاصول اى فى فصل التعارض
بين الحجتين وذكر بعض التفصيل فى باب اليمين فى الحج والصلوة من الهداية
وشروحه قوله والا يحلف المشترى سقط من قلم الناسخ الضمير المنصوب
هنا والتقدير يحلفه المشترى بقرينة قوله اذا حلفه المشترى ويقر بينة

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

[2] قوله بان يقول الخ او يقول للشفيع اشتره منى بما اخذت فتقول الشفيع نعم او اشتريت وقوله ويسلم الشفيع بان يقول نعم او اشتريت
ص

رجوع الضمائر الى الشفيع فى بانه لم يترك او طلب فى قوله ان اقام فالمحلف اسم
فاعل هو المشترى والحالف هو الشفيع وهو المراد والخطاء انما يكون فيما لم يقبل
التوجيه وقد عرفت ذلك وان اتفق الاهالى فان لفظ المشترى خطاء والصواب
بدله الشفيع وعليك من حسن الظن للمتقدم قوله ويدل على ذلك اى
على كون القول للشفيع وقوله لئلا ينكر اى طلبه الشفعة والانكار يقتضى
تحليفه وقوله يمكنه ان يحلف الخ جملة ان يحلف الى فاعل يمكن والضمير المنصوب
عائد الى الشفيع والامكان اما متعد بنفسه او هذا من قبيل حذف الايصال
اى منه والكاف فى كما سمع فجائية بمعنى الوقت وما مصدرية فالتقدير وقت سماعه
وقوله لانه يصح اى لان الطلب يصح الخ ولئلا يسقط حق الشفعة فيما بينه
وبين الله تعالى كما فى شرح الاقطع لابى النصر البغدادى قوله سمع شراك
اى شراء زيد فسلمها فظهر شراء غيرك اى شراء عمرو فالشفعة للشفيع اذ
الرضاء بجوار زيد لا يكون رضا بجوار عمرو وللتفاوت فيه ولو سمع ان المشترى
زيد فسلم ثم تبين انه زيد وعمرو كان له ان يأخذ نصيب عمرو لانه لم يسلم
نصيبه كما فى المنح قوله قيمته الف او اكثر لم يتعرض لا قيمته اقل من الف
درهم لظهور انه لا يسقط فيه كما لم يتعرض لما اذا ظهر ان بيعه وقع باكثر من
الف لظهور ان حق الشفعة تسقط فيه بالطريق الاولى نبه عليه فى الشرح كما
لا يخفى قوله وان علم الخ تصوير المقام انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف
درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باقل الخ قوله وكذا تسليمه فى احد
الجنسين الخ يعنى اذا اخبر بانها بيعت بحنطة فسلم ثم تبين انها بيعت بشعير
قيمته مثل قيمة الحنطة او اقل او اكثر فهو على شفعته لما ذكره المصنف وهو مذكور
على التفصيل فى الشروح وقوله ولو انها بيعت بدنانير مبتنى على قوله اذا اخبر
كقوله وان علم الخ واشار بقوله بقيمتها الف او اكثر فى الموضعين الى انه كانت
قيمتها اقل من الالف فهو على شفعته فظهر ان قوله وان كان اقل الخ مصروف
الى الموضعين ثم جميع ما ذكر هذا عند ائمتنا الثلثة وقال زفر له الشفعة فى
الفصلين كما فى المنظومة والمبسوط والايضاح والهداية ولكن وضع فى
الاسرار الخلاف بين ائمتنا الثلثة فعند ابى حنيفة ومحمد لا تبطل الشفعة
وقال ابو يوسف تبطل استحسانا وجعل فى الذخيرة قول ابى حنيفة كقول زفر
وقول ابى يوسف كقولنا المذكور فى المتن والتفصيل فى المنح قوله ان يأخذ
نصيب احدهم ولا فرق بين ما قبل القبض وما بعده وعن ابى حنيفة انما له
الاخذ بعد القبض والصحيح الاول كما فى الكافى قوله نقسما اى البايع
والمشترى وقوله فقاسم فيه ضمير عائد الى الرجل وهو المشترى قوله فالشفيع
اى يأخذ النصف الخ الملائم يدل على ان الشفيع يأخذ النصف الذى صار
للمشترى فى اى جانب كان وهو المروى عن ابى يوسف وروى عن ابى حنيفة
انه انما يأخذه اذا وقع فى جانب الدار التى يشفع بها اما اذا وقع فى جانب
الآخر فلا كما فى الكافى قوله صح للاب والوصى الخ اشار به الى ان لا فرق فى
استحقاق الشفعة بين الكبير والصغير ولو حملا لم يولد بعد ثم لو مات
ابوه بعد البيع يستحق الشفعة ان ولد لاقل من ستة اشهر ولو مات قبله

وهم المولى الوانى والمولى على الحنائى والمولى سرورى وتبعهم المولى عزمى زاده م

قوله بلا عوض اي بلا شرط عوض فسّره به لما ان المتبادر ان التعريف لمطلق الهبة الشاملة لهبة بشرط عوض وقد ثبت في موضعه انه فرق
بين بلا شرط شيء ولا بشرط شيء اذ الاول لا ينافي وجدان الشيء في ذلك والثاني يقتضي ان لا يوجد فيه ومما نحن فيه من قبيل الاول فهبة
بشرط عوض تدخل في التعريف اذ لم تناف فتكون من انواع الهبة حتى لا يحتمل الغبن ولا الفسخ به لقلة العوض ويشترط قبض كلا
العوضين فيها وتبطل بالشيوع الا ان لهذا النوع شبها للبيع من وجه ولذلك ثبت الرد بالعيب وخيار الرؤية ونحوهما على ما سيجيء ولكن
ان نقول ان المراد تعريف الهبة الكاملة لا لمطلقها الشامل لهبة بشرط عوض كما ان تعريف الكفالة للكاملة لا لمطلقها الشامل بشرط
براءة الاصيل فح يكون معنى بلا عوض
بلا احتياج الى العوض وحسن مقابلتها
بالبيع يقتضي ذلك لانه يحتاج اليه
والهبة من حيث هي لا يحتاج الى
العوض في الاصل ووجدانه ولو شرطا
فيها كما في بعض الصور لا يضر لانه امر
زائد لا ينافي الاصل بقي هذا انه لا بد
من ذكر هذا النوع في كتاب الهبة لانه
من انواعها وان كان بيعا من وجه هذا
ومما يقال ان مؤدى عبارة المتن ملابسة
تمليك العين بعدم عوض وذلك
يكون بعدم كون العوض شرطا ويكون
عدم العوض شرطا وانما الترجيح
بمعونة المقام بقي الكلام في ان الهبة
بشرط العوض واقعة لا محالة كما
مر في كتاب الشفعة ان الشفعة لا تثبت
في هبة الا بشرط عوض وعلى ما قال صاحب
الدرر يلزم خروجها عن تعريف الهبة
وهو ظاهر فلا يتم المراد بما ارتكبه
فتدفع بان معنى تمليك عين بعدم
عوض اعم مما ذكره ومن كون المعنى تمليك
عين بعدم شرط عوض وقد سبق ان
ذا لا ينافي وجدان شرط عوض بل المنافي
انما هو التعبير لا بعوض اي لا بشرط
عوض فتدبر ص

هذا القول هو المرجوع اليه
والمعتمد عليه ذلك لعزته

فيه كلام على المصنف م

اي الكاملة

قوله بلا عوض الخ مرجوع عنه وما فيح
ما في ودن مستقبل لنا ـــ

اذ الهبة من حيث هي لا يحتاج الى
العوض ووجدانه في بعض الصور امر
زائد على الاصل فيه لا يخرج عن
التعريف ـــ منه

يستحقها ان ولد لستة اشهر فما علا ثم المراد بالاب الاصل فيشمل الجد والوصي بالملازمة
يشمل وصي الاب ووصي الجد ووصي القاضي والمقدم ابوه ثم وصيه ثم جده ثم وصيه
ثم وصي نصبه القاضي ثم صحة هذا التسليم عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
لا يصح حتى لو بلغ الصبي يكون له الاخذ بالشفعة وهو قول زفر واطلق الصحة
فشمل ما لو بيعت باقل من قيمتها كما في المصر والمختلف والمنظومة وذكر في الهداية
وان بيعت باقل من قيمتها محاباة كثيرة فعن ابي حنيفة لا يصح التسليم منهما ولا
رواية عن ابي يوسف قوله وقال ابو يوسف يجوز مطلقا اي يصحان ابن كانا
وهو قوله المرجوع اليه وقال محمد لا يصح تسليمه بحال ويصح اقراره في مجلس
القاضي ولا يصح في غيره كما في الكافي فظهر انه لا ينبغي ان لا يتعرض لقول محمد
بعد التعرض للاختلاف كتاب الهبة يقال وهب له مالا وهبا وهبة
وموهبة والهبة قد تطلق على الموهوب قوله التي هي تمليك عين بلا عوض
او نقول البيع تمليك من الجانبين والهبة تمليك من احد الجانبين او نقول من
اقسام الهبة ما هو في معنى البيع وهو الهبة بشرط العوض بل هو بيع انتهاء
فلذا اوردها عقيب البيع وملحقاته قوله تمليك عين اشار باللفظ الاول
الى ان الواهب انما تكون حرا عاقلا بالغا مالكا للموهوب فلا يقع من القن ولو
مكاتبا وام ولد ومدبرا ولا من المجنون والصغير ولا من الذي لم يكن مالكا
للموهوب وبالثاني الى ان العارية والاجارة خارجتان عن الهبة قوله بلا
عوض قيد به لان هذا تعريف للهبة المطلقة لا لمطلقها الشامل للكفالة بشرط
العوض كما ان تعريفهم الكفالة للمطلقة لا لمطلقها الشامل للكفالة بشرط
براءة الاصيل فح لا حاجة للتكلف في الجواب عنه بان يفسر بلا شرط عوض الخ
على ان تقديم الباء على حرف النفي ظاهر بل نص في كون عدم العوض شرطا
فيه فيكون الهبة بشرط العوض نقيضه فكيف يجتمعان وان تصريحهم بانها
بيع انتهاء كما يقتضي عدم دخول هذه الهبة في تعريف المطلقة يقتضي عدم
دخولها في تعريف البيع المطلق بل هي داخلة في تعريفها باعتبار ما هو الاصل
فيها يؤيده ان العوض فيها ليس كعوض في عقد البيع لانه لم يحتمل الغبن
والفسخ به وان قل العوض او كان اقل ولانه يشترط قبض كلا العوضين فيها
وبطلت الشيوع وانما ثبوت الرد بالعيب وخيار الرؤية ونحوهما على ما سيجيء
فلكونها مشابهة بالبيع من حيث الانتهاء قوله يراد به تمليك العين الخ
اعترض على صاحب الهداية بانه استدل في الكفارة على الشافعي بان الاطعام
جعل الغير طاعما وهو لا ينبئ عن التمليك بل عن الاباحة وهنا مال الى مذهبه
واجيب بما حاصله بل تحقيقه ان الواقع في آية الكفارة مطلق الاطعام وذا
لغة منبئ عن الاباحة لا عن التمليك والكلام هنا في الاطعام المضاف فان
اضيف الى ما ينتفع بعينه يراد به التمليك عرفا والى ما لا ينتفع بعينه يراد
به العارية عرفا ايضا والمتعارف يجب حمل اللفظ عليه لا على كل ما احتمله
لغة وعليه كلام صاحب التلويح في اوائل التقسيم الرابع حيث نقل ضابطة
على ما ذكر فظهر ان لا غبار على تقرير صاحب الهداية وان اختار المصنف
ما ذكره صاحب المحيط البرهاني قوله يحتمل التمليك والاباحة اقول صاحب

المحيط نقل هذا الاحتمال عن الاصل وذا صريح في ان قوله اطعمتك هذا الطعام
يحتمل الامرين الهبة والعارية وانما يختص بكونه هبة اذا قبله بقوله فاقبضه
والاعتراض السابق لا يتجه على ما في رواية الاصل لان الاختصاص انما يستفاد
من قوله فاقبضه لا من اضافة الانعام الى المفعول الثاني فيكون الاطعام
في آية الكفارة على التعميم كما هو اصل وضعه كما لا يخفى قوله وسيأتي تمام بيانه
في اخر هذا الكتاب قوله لانه قد يراد به الهبة مجازا واذا نوى ما يحتمله لفظه
وفيه تشديد عليه يعتبر نيته قوله يقال حمل الامير فلانا على الفرس ومنه
قول القبعثري مثل الامير يحمل على الادهم والاشهب قوله يراد به التمليك
اقول الظاهر منه انه لو قال الامير حملتك على هذه الدابة كان هبة مطلقا كما في
الخانية حيث قال هي من السلطان هبة قوله فانها كالبيع لا تتم الا بالايجاب
والقبول اتفق فيه اثر صاحبا كما في الكفاية والتحفة وقال الامام خواهر
زاده في مبسوطه ركنها مجرد ايجاب الواهب والقبول شرط ثبوت الملك له ومال
اليه اكثر الشراح وفي البدائع القبول ليس بركن استحسانا والقياس ان يكون
ركنا وهو قول زفر وما في التفصيل في التكملة وذكر في المنح انما عدل القدوري
عن لفظ تنعقد الى تصح لان الهبة تتم من جانب الواهب لانه تمليك من جانب
واحد ولهذا لو حلف لا يهب من فلان فوهب ولم يقبل يحنث بخلاف البيع قوله
ولو شاغلا لملك الواهب اي متحيرا في ملكه اراد به ان الشاغل الموهوب ليس
من جنس ملك الواهب المشغول والجوز المفرز المقسوم الاتي يقتضي المجانسة
فلا يدخل هذا تحت ذلك فزيادة هذا القيد مفيدة لا مفسدة كما ظن قوله
تتم بالقبض في مجلسها الخ وهكذا الحكم من غير فرق في الصدقة والقرض والرهن
والبيع الفاسد لانها كالهبة في الافتقار الى القبض كما في المنح هذا الذي
ذكره في هبة العين اما اذا وهب الدين فانه لم يجز ما لم يأذن في قبضه وقبضه
في المجلس بحضرته لا يجدي نفعا في الشروح قوله ولو نهاه الخ وذكر في
المحيط وغيره ان القبض لا يخلو من ثلاثة اوجه امر الواهب مع القبض او نهاه
عنه او سكت ففي الامر صح قبضه في المجلس وبعده وفي النهي لا يصح قبضه
اصلا وفي السكوت ان قبضه بحضرة الواهب يصح استحسانا لا قياسا وان
قبضه بعد المفارقة لا يصح انتهى ولو كان الموهوب غائبا فقال الواهب
وهبتكه فاذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل في المجلس قبلته قال ابو
رحمه الله تعالى وقال ابو القاسم رحمه الله لم يكن الهبة للموهوب له ما لم يقل
في المجلس قبلت وقال تاضيخان ويقول ابي بكر نأخذ قوله او لا يبقى الخ
اختاره اكثر الشراح وذكر الشيخ الامام الزاهد احمد الطواويسي كل ما يوجب
قسمته نقصانا فيه فهذا مما لا يحتمل القسمة وكل ما لا يوجب نقصانا فيه فهذا
ما يحتمل القسمة اختاره في الذخيرة قوله لا اي لا يتم بالقبض الخ اشار به
الى هبة المشاع فيما يقسم وقعت جائزة في نفسها ولكن يتوقف ثبوت الملك
على الافراز والتسليم والعقد اذا توقف حكمه على امر آخر لا يسمى فاسدا
كالبيع بشرط الخيار واليه اشير في المبسوط وغيره اذ لو كانت القسمة
شرط الصحة لاحتيج الى تجديد عقد كما في المقدسي حاصله جواز الهبة في الحال

فيه كلام على الولي
عزمي زاده م

وثبوت الملك بالقسمة والتسليم قوله لا يملكه الخ وبه قال الطحاوى وذكر عصام رحمه الله تعالى ان القبض يفيد الملك ولا يكون مضمونا فى يده وبه اخذ بعض المشايخ كما فى فتاوى قاضيخان والنهاية قوله هذه نظائر المشاع لا امثلتها ومثال مشاع يقبل القسمة كنصف دار كبيرة وربع صبرة معينة ونحوهما مما سبق من الامثلة وانما اورد النظائر لاتمام الافادة وللتنبيه على ان الحكم فيها بالطريق الاولى كما هو حال التشبيه ظاهرا غاية التساوى فيكون من قبيل تشبيه احد المتساويين فى الحكم بالاخر والاول هو الظاهر قال فى العمادية ان هبة اللبن فى الضرع فى رواية لا يجوز وفى رواية يجوز اذا سلطه على الحلب انتهى وفى التتارخانية وهبة اللبن فى الضرع لا تجوز فى احدى الروايتين من كتاب الهبة وان سلط على الحلب هو الصحيح انتهى لعل صحة عدم الجواز لان الحلب يقبل التفاوت فيؤدى الى النزاع على ان القبض لم يوجد اذ اللبن فى الضرع عند الهبة وهو متصل بملك الواهب هذا وقال فى الكافى ولو وهب زرعا فى ارض او ثمرا فى شجر او حلية فى سيف او بناء فى دار او قفيزا فى صبرة بالحصاد والجذاذ والنزع والنقض والكيل وفعل صح استحسانا ويجعل كانه وهبه بعد الحصاد والجذاذ ونحوهما انتهى لعل وجه الاستحسان ان الحصاد ونحوه لا يقبل التفاوت فلا يؤدى الى النزاع هنا فيكون كطعام فى جراب الا انهما كانا متصلا كل منها بملك الواهب خلقة عد من قبيل المشاع
وعليه قوله مع هبتها كما فى المشاع ٢
قوله مع هبتها الظاهر الموافق لما سبق تمت هبتها كما لا يخفى قوله لان الموهوب فى حكم المعدوم فيبطل هبته والباطل لعدم المحل لا ينقلب بوجوده سائغا بخلاف الشايع فانه لوجوده اذ العقد متصور قبضه الا انه غير كامل كما فى المقدسى وقوله بخلاف المشاع الخ مرتبط بقوله لان الموهوب فى حكم المعدوم وقوله على ما عرف فى الغصب يملكه بالاستخراج لتحوله الى حقيقة اخرى قوله ففى الفصل الاول وهو قوله لو وهب متاعا الخ وقوله وفى الثانى
فيه تغليب كما لا يخفى
وهو قوله ولو وهب دارا وفيها متاع الواهب الخ قوله فقبض الكل باذنه بان يسلم الكل او بان يقبضه فى مجلس الهبة هذا غاية توجيه المتن الموافق لما سبق وقوله وانما قال باذنه الخ اخل فى نقل كلام الكافى هنا لان صاحب الكافى انما قال بقوله وان لم ياذن له بالقبض الخ بمعنى انه لم يأمره بالقبض بعد قوله
فيه كلام على المصنف ٢
وامره بالحصاد والجذاذ والنزع الخ قوله بخلاف ما اذا تفرق التسليم قال المقدسى وهب دارا بها متاعه وسلمها ثم وهبه المتاع صح فيه خاصة ولو عكس صح فيهما انتهى وينوب القبض الخ هذه النيابة استحسان وجهه ان القبض فى المجلس بمنزلة القبول لما ان الايجاب من الواهب كما يكون تسليطا على القبض لتوقف الملك عليهما فظهر ان قوله باذنه فى الشرح ليس فى محله لايهامه خلاف المقصود كما لا يخفى قوله لا عند ابى يوسف فانها لا يكون قبضا عنده فى المنقول حتى يزيله عن مكانه كما فى الخانية قوله اقول عدة صورة الاستحسان الخ اقول استخراج عبارة صدر الشريعة على ما قاله المصنف غير صحيح بل التحقيق فى عبارته انه اورد ان الشيوع المقارن مفسد والشيوع الطارى غير مفسد ثم اورد مثالين على طريق عكس ترتيب اللف
فيه كلام على المصنف

وهو

وكلمة او غير مانعة للشرع متح ب... فى محله
وهو احد انواع اللف والنشر على ما صرح به فى علم البديع ولا تخصص فى كلامه بان المثال الثانى ايضا مثال للشيوع الطارى فظهر ان كلامه موافق لما فى الكافى وغيره وان اعتراض المصنف عليه غير وارد وانه لا حاجة الى تأويل الاستحقاق بالاستحقاق الطارى الغير المسند الى ما قبل الهبة كان وهب رجلا مائة دراهم فاودعه الموهوب له عند رجل له على الموهوب له خمسون درهما فاذا ظفر بجنس حقه استحق ان يأخذ مقدار حقه على ان الاستحقاق لا يطلق على هذا الاخذ بل التعبير فيه له ان يأخذ مقدار حقه والحق ما سبق من التحقيق كما لا يخفى قوله
فيه كلام على المولى الوافى ٢
قال وهبت لك هذه الغرارة الحنطة الخ قوله الحنطة بدل اشتمال من الغرارة فيكون الموهوب الحنطة وكذا الحال فى قوله او الزق السمن وانت خبير بان هذه المسئلة داخلة تحت هبة متاع فى داره الا ان فى هذا التعبير نوع مغايرة يحتاج فى الادخال تحته الى نوع دقة افردها بالذكر قوله وهبت دارها لزوجها الخ وفى خزانة المفتين واذا وهبت المرأة دارها لزوجها وهى ساكنة فيها ولها امتعة فيها والزوج ساكن معها تصح قوله وتم هبة ما مع الموهوب له الخ اطلقه فشمل كون قبض الموهوب له قبض الضمان او قبض الامانة وعليه تفصيل الشرح تدبر قوله او امانة تعميم بعد تخصيص اى كما فى يد الراعى والملتقط ونحوهما قوله واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف كما اذا كان الموهوب فى يد الموهوب له غصبا او اجارة حيث ينوب عن قبض الهبة وقوله بلا عكس وهو ان قبض الامانة لا ينوب عن قبض الضمان كما فى البيع والرهن قوله اى الاب قيد الاب للتمثيل اذ الحكم كذلك اذا وهب له جده او وصيتها اذا كان الصغير فى عيالهم وقوله لطفله اشار به الى انه لو وهب لكبير لا تتم الا بقبضه ولو كان فى عياله كما فى المحيط وقوله بالعقد ويكفى فيه الايجاب كما فى بيع ماله من صغيره كما فى البحر الرائق والطفل يشمل الصغير والصغيرة وتذكير الضمير الراجع اليه بناء على لفظه قوله او بيد مودعه وكذا بيد المستعير كما فى المقدسى وقوله او المرتهن وكذا لو كان فى يد المشترى شراء فاسدا حيث لا يجوز ان يهبه البايع لابنه الصغير كما فى المنبع قوله اذا كان الموهوب معلوما اطلقه فشمل المشغول بملك الواهب كما فى فتاوى ابى الليث وعليه الفتوى كما فى الظهيرية وشمل ما اذا كان الموهوب عبدا آبقا او ارسله فى حاجته فوهبه له قبل عوده فانها صحيحة كما سيجئ ومن محاسن هذا الباب ان يعلم ولده الصغير الهبة والتصدق قال الامام ابو منصور يجب على المؤمن ان يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب عليه ان يعلمه التوحيد والايمان اذ حب الدنيا رأس كل خطيئة كما فى النهاية ويكره تفضيل بعض الاولاد على البعض
مسائل مهمة
فى الهبة حالة الصحة الا لزيادة فضل له فى الدين وان وهب ماله كله لاحدهم جاز قضاء وهو آثم كما فى المحيط والتسوية بين الذكور والاناث فى الهبة قول ابى يوسف وقال محمد للذكر ضعف الانثى وقول ابى يوسف هو المختار كما فى الخلاصة وعليه الفتوى كما فى المقدسى ولو كان ولده فاسقا لا يعطى له اكثر من قوت يومه وصرف ماله الى وجوه الخير وحجل ولده الفاسق محروما عن الميراث خير من تركه له لان فيه اعانة على المعصية ولو اتخذ لولده ثوبا

ثم اراد ان يدفعه الى غيره ليس له ذلك الآن يتبين وقت الاتخاذ انه عارية فح يجوز له الدفع كما فى الخلاصة قوله وتم ايضا ما وهب اجنبى له بقبضه الملتقط ولكنه مقيد بما اذا كان فيه نفع له اما اذا كان فيه ضرر كان يكون الموهوب عبدا اعمى فلا يصح ولا يتم لان فيه ضررا حيث يلزمه النفقة كما فى البرجندى واطلق تمامه فشمل ما اذا كان الاب حيا او ميتة كما فى الخلاصة واشار بتمامه بقبضه الى انه لو رده مح رده كما فى المبتغى وذكر فى المبسوط ان من وهب للصغير شيئا له ان يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير وذكر فى الخانية ويبيع القاضى ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب فيه قوله عاقلا اى مميزا يعقل التحصيل قوله او قبض ابيه او جدته لخ تبع المصنف فى هذا الترتيب الذكرى الى صاحب الكافى ولكن صرح فى الخانية بان وصى الاب مقدم على الجد ابا الاب وعليه تعليل المصنف كما لا يخفى اطلق قبض هولاء الاربعة فشمل ما اذا كان بحجره او لا ولا يجوز قبض غير هؤلاء الاربعة مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير فى عيال القابض او لم يكن وسواء كان ذا رحم محرم او اجنبيا والمراد بالوجود الحضور فان غاب الاب غيبة منقطعة فالقبض لوصى الاب ثم وثم كما فى الخلاصة وذكر فى الخانية ان من هو فى عياله لو قبض الهبة والاب حاضر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجوز والصحيح هو الجواز انتهى وعليه الفتوى كما فى البزازية سواء كان من يعوله قريبا او زوجا او اجنبيا كما فى المنح قوله او قبض اجنبى يرتبه وهو محمه لانه اذا كان فى عياله فله حفظ نفسه وما هو نفع له وقبض الهبة من النفع المحض بل له عليه ضرب ولاية ولذلك يؤدبه ويسلمه فى صناعة واذا اراد اجنبى آخر ان ينزعه من يده لم يكن له ذلك كما فى المنح قوله بعد الزفاف اى بعد ارسالها الى زوجها اشار به الى ان كونها متحملة الجماع ليس بشرط بعد كونها فى عيال الزوج وهو الصحيح كما فى الذخيرة والى انه لو كان المانع من الدخول من قبل الزوج وهى فى عياله جاز قبضه كما فى البحر الرائق قوله وعكسه وهو واحد لاثنين لا يصح هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فيصح لان التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع المطلق ولكنه مقيد بكونهما اذ لو كان احدهما صغيرا فى عياله لم يجز الهبة اتفاقا كما فى المحيط ومقيد بان لم يبين نصيب كل واحد اذ لو بينه بان قال وهبت لاحدهما نصفه او ثلثه وللآخر الباقى يجوز عند محمد ولم يجز عند الشيخين وذكر فى الهداية عن ابى يوسف فيه روايتان وفى الايضاح وعند ايضا انه اذا قال وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها وللآخر نصفها فهو جائز بخلاف ما لو قال وهبت لهذا نصفها ولهذا نصفها اذ فى الاول وقع الشيوع فى التفسير وفى الثانى فى نفس العقد واراد المصنف بالدار ما يحتمل القسمة فيشمل نحو الدراهم كما فى الحقايق ولو قسمها وسلم لكل منهما حصته صحت وملكاها لما سبق قوله كتصدق عشرة لخ يعنى لم يجز هذا عند ابى حنيفة خلافا لهما وفى التحفة قيل يجوز التصدق على غنيين لانهما محل تصدق عشرة دراهم على غنيين صدقة التطوع قوله ثم الباقى عطف على نصف الدار اى ثم وهبا الباقى كذلك كما هو المتبادر بحسب المقام فيكون معنى قوله وسلم موهبا ايضا فى الباقى ولذلك تركه والمراد بعدم الجواز فساد الهبة وعدم

بقيم صغير فى يد اجنبى لا يقدر ان ينزعه اجنبى آخر من يده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

تماما حتى جاز تصرف الواهب فيه بيعا وتصدقا لاحرز ولم يجز تصرف الموهوب له فيه فيكون مضمونا عليه كما فى المبتغى قوله قال لرجل وهبت لك درهما منها يعنى وسلمهما وهو المراد وقوله لم يجز الا ان يفرز احدهما لخ جازت قوله فتح ظهور يده تمكنهم ان دخل فيها اقول الظاهر ان يكون هنا ساقط من قلم الناسخ اذ المقام يقتضى ان يصور هكذا بخلاف الداخل فى دار الحرب فانه ظهرت يده على نفسه فتح لخ وبه يستقيم مراجع الضمائر فضمير يده عائدا الى الداخل لا المتردد وضمير تمكنهم عائدا الى اهل دار الحرب او الى اهل الدار كما هو الاظهر هنا وضمير فيها الى دار الحرب قوله اذا اذن له الواهب فى نقضه لا فرق بين الاذن الصريح والامر فى اصطلاحهم ولكن تأثير الاذن والامر فى الصحة استحسانا انما يكون فيما له اتصال قرار ويكون الموهوب شاغلا لا فيما يكون مشغولا على ما صرح به فكما فى نقول المصنف وهبة ارض لخ محل بحث ومخالف لما صرح به فيه ولكن يمكن دفعه بان الواهب لما اذن الى تخليص الموهوب عن كونه مشغولا لا تخلصه الموهوب له فعند ذلك تم القبض كتمام قبض البناء بالنقض هذا قوله يملك المولى بضم الميم وكسر اللام المعطى لفظا ومعنى اى الواهب لا بفتح الميم وفتح اللام بمعنى المالك اذ لم يشتهر اطلاقه على مالك عبد الرقيق كما لا يخفى باب الرجوع لما بين ثبوت الملك للموهوب له لكنه اعم من كونه لازما او غير لازم بان صح الرجوع او لم يصح اراد بيان مواضعهما قوله صح اى الرجوع اراد به مجرد جواز الرجوع فلا يمنع انه مكروه كراهة تنزيه كما فى المبسوط ولا انها به او كراهة تحريم كما فى التبيين والمنح ورجح المقدسى كونه كراهة تحريم وفى الخانية لا ينبغى ان يشترى الواهب الموهوب من الموهوب له لانه يستحيى فيأخذه باقل من قيمته الا الوالد لان شفقته تمنع الشراء باقل من قيمته وفى المقدسى ولو قال اسقطت حقى من الرجوع لم يسقط قوله اراد من لم يكن ذا رحم محرم منه هذه الارادة بقرينة قوله ومنعه المحرمية بالقرابة ومثل هذا الاعتبار غير بعيد من ارباب المتون فلا يكون ايجازا مخلا وقوله فخرج به اقول الظاهر فدخل فيه اى فى الاجنبى تدبر قوله مالم يثب منها مبنى المفعول من اثاب يثيب اى عوض قوله لانها لا يكون هبة لخ ولانه مد هذا الحق الى وصول العوض اليه وذا فى حق الرجوع بعد التسليم كما فى الكافى وشرح الهداية واعترض عليه بانه يجرى القول بمفهوم الغاية وقد نفاه الشارح اراد به صاحب العناية اقول الغاية عندنا من قبيل الاشارة لا المفهوم فلا ينفيه وقد سبق تفصيل فى فصل كتاب البيوع ولانه انما ثبت للواهب حقا اغلب من حق الموهوب له ولا حق له قبل القبض كما فى الشروح واعترض عليه بان احق يحتمل ان يكون فى تأويل اسم الفاعل او الصفة المشبهة بقرينة خلوه عن الاشياء الثلثة فالمعنى الواهب حقيق بهبته غاية ان الاحتمال قادح فى مقام الاستدلال على ان فى ابقاء معنى التفضيل ترجيح جانب الكراهة فالوجه ان لا يحمل عليه فلا يقتضى ان يكون فيها حق لغيره ولا ان يكون حق الرجوع بعد التسليم فيحمل التوفيق بين الحديثين اقول لا شك ان المتبادر فى الحديث كون احق التفضيل قد فيه من كما فى الله اكبر فيحمل عليه على ان سلمنا انه احتمل التجريد عن معنى

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى الوانى م

المعترض المولى سعد الله م

الاعتراض للمولى قاضى زاده ومع غاية كلامه هنا والجواب للعبد الفقير م

صرح به صاحب الكشف فى تفسير سورة الفاتحة
م

التفضيل ولكن الاحق كون الاحق على معنى التفضيل وقد ثبت فى موضعه ان المحتمل يصلح ان يكون دليلا عند ترجحه فالاستدلال به صحيح وان ثبوت الكراهة لا ينفى ثبوت حق الواهب فى الموهوب ولا اغلبيته فترجح ذلك لا يقتضى ترجيح الكراهة لاختلاف متعلق كل منهما كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله كما فى الاباء الخ اطلق كلا من هذه الفرقة فتشمل ان يكون كل منهم مسلما او ذميا او مستأمنا كما فى المبسوط ولو وهب لعبد كل منهم والعبد اجنبى فله الرجوع عند ابى حنيفة خلافا لهما ولو كان العبد ذا رحم محرم ايضا فلا رجوع له عند ابى حنيفة ايضا هو الصحيح ولو كان العبد والمولى كلاهما اجنبيين فله الرجوع بالاجماع ثم لو اراد الرجوع فيما له يجوع والمال فى يد المولى وهو غائب ليس له ان يرجع ما لم يحضر وكذا لو كان فى يد العبد وهو محجور عليه ولو اختلف الواهب والعبد فى الحجر والاذن كان القول قول الواهب فله الرجوع ولو برهن العبد على حجره لا يقبل كما فى المنح قوله ثم ان موانع الرجوع سبعة وزاد فى المبسوط قسما اخر وهو التغير من جنس الى جنس اقول ومن لم يقل به ادرجه فى نوع الهلاك كما سترى قوله وزيادة متصلة قيد بالاتصال لانها لو منفصلة كالولد والارش والعقر لم تمنع الرجوع كما فى الشروح ولا يذهب عليك ان التمثيل بالولد غير ولد المستولدة فان ذلك يمنع الرجوع مطلقا متصلا ومنفصلا على ما سيجيء تحقيقه قوله كبناء وغرس وهكذا التطيين والتجصيص والقصارة زيادة تمنع الرجوع دون الغسل واخراج جارية الى دار الاسلام وزيادة تمنعه وتعليم القرآن والحرفة والاسلام زيادة تمنعه وعن محمد له ان يرجع وهو قول زفر كما فى الخانية والذخيرة والمنح وما ذكر فى منية المفتى نقلا عن السراجية ان الاسلام والتعليم ليسا بزيادة مانعة عن الرجوع فمحمول على مروى عن محمد والا يكون مخالفا لما فى المعتبرات قوله فلان الملك قد انتقل الى الورثة ان قلت هذا التعليل يقتضى دخول صورة موت الموهوب له من هذا النوع فى النوع الخامس قلت قضيت ديون الميت ووصاياه من تركته فكانها لم تخرج عن ملكه بالكلية فعدت من هذا النوع قوله فلان النص الخ ولانه ربما كان غرض الواهب اظهار الجود والسخا ورجوع الوارث يبطل عليه قوله خذه عوض عن هبتك قوله عوض هبتك اما بدل من الضمير المنصوب او حال وكذا بدلا وعنها صفة صحيحة او محسنة على تقدير كونه بدلا وقوله بمقابلتها حال قوله فقبض اشار به الى انه يشترط فى العوض شرائط الهبة من القبض والافراز كما اشار بقوله خذه الخ الى انه يشترط فى كونه عوضا ان يذكر لفظا يعلم الواهب انه عوض واسار بعنوان العوض الى انه يشترط ان لا يكون العوض بعض الموهوب حتى لو عوضه به فله ان يرجع فى الباقى كما فى المبسوط هذا اذا كان عقد الهبة واحدا اما لو كان متعددا فعوض من الموهوب بعقد او بعضه عن الاخر كان عوضا كما فى الحاشية الكمالية والى انه يشترط ان يكون العوض مالا ولو قليلا بالنسبة الى المعوض فتعويض المسلم خمرا الهبة النصرانى لا يجوز فله ان يرجع فى هبته كما فى الخانية والى انه من جنس الهبة او من غير جنسها لانها ليست معاوضة محضة فلا يتحقق الربا كما فى البناية قوله وخروجها عن ملكه بان باعه او وهبه وسلمه او اعتقه

فتعلق الكراهة كون الرجوع ان لا يليق بالمروءة ومتعلق حق الرجوع للواهب كون مراد الواهب ان يكافئ الموهوب له بناء على قوله عليه السلام تهادوا تحابوا وذا يقتضى الفعل من الجانبين فاذا لم يحصل يثبت ولاية الفسخ للعاقد دفعا للضرر
منه

وفى عنوان العوض ايماء اليه ولذلك لم يقل فى المتن عوض مقبوض مفرز كما لا يخفى
منه

اويحي ذلك من اسباب الخروج عن الملك واما بالخروج عن ملكه عدم بقاء الموهوب فى ملك الموهوب له ملكا كاملا فانه اذا دبر او استولد الموهوبة فكانت ام ولده يخرج المدبر والمستولدة عن ملكه الكامل فيمنع الرجوع هكذا افاده البرجندى وقبله القهستانى وهو الحق فظهر ان فتوى واقعة بمكة حكاها المقدسى فى شرحه وهى وهب امة فاستولدها الموهوب له هل يرجع الواهب افتى بعض بالرجوع انتهى ليست بصحيحة كما لا يخفى قوله فان تبدل الملك كتبدل العين حتى لو وهب دراهم فاستقرضها من الموهوب له فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها فى الخانية قوله والزوجية اطلقها فتشمل ما لو كان احد الزوجين مسلما والاخر كافرا فالحكم سواء لشمول المعنى كما فى المنح والتصنيف وذكر فى خزانة المفتين قال لها ان وهبت لى مهرك فقالت وهى اعجمية لا تحسن العربية لا تصح الهبة بخلاف الطلاق والعتاق والفرق ان الرضا شرط جواز الهبة لا الطلاق والعتاق انتهى ويتفرع عليه ان الهبة مع الهزل لم تصح وان زعم بعض كما فى المقدسى ولو وهبت المرأة شيئا لزوجها وادعت انه استكرهها فى الهبة تسمع دعواها كما فى البحر الرائق قوله بلا جب اى جب نقصان او حرمان وقوله وبطلان عطف على قوله جريان اى بطلان الشهادة وهو المراد وهو المذكور فى عامة الشروح وذكر فى بعضها بدله ورد شهادة كل منهما للاخر فظهر ان لفظ الشهادة من قلم الناسخ قوله وهلاك الموهوب اطلقه فشمل ما هلك حقيقة كالهلاك بالموت او التلاشى وحكما كالهلاك بصيرورته شيئا آخر كطحن الحنطة وكسر اللبن وجعل السكين سيفا وقلع الشجر حتى صار حطبا كما فى المنح اقول انت خبير بان الهلاك الحكمى لو كان من قبيل قسم زاده صاحب المبسوط فله وجه بل لو عد التدبير والاستيلاد من هذا القسم فله وجه ايضا لو عد منه عدم الرجوع فى كون الموهوب وصيفا فشب ثم صار شيخا نقلت قيمته والعلم عنده تعالى قوله صدق بلا حلف ولو قال الواهب هى هذه حلف المنكر انها ليست هذه كما فى الخلاصة قيد الدعوى بالهلاك لانه لو ادعى الموهوب له القرابة المحرمية يستحلف الواهب لانه ادعى بسبب النسب ما لا لازما فكان المقصود اثباته دون النسب كما فى الخانية قوله الخزق الطعن يقال خزقته بالنبل اى اصبته به الظاهر ان هذا التركيب اعنى دمع خزقه تركيب لمجرد الضبط وليس له معنى معتد به ورعايته ما يتكلف له ان يكون دمع مبتدأ تخصص بكونه فاعلا فى المعنى والجملة خبره والمعنى اصابه دمع او انما اصابه دمع او يقال ان اللفظ حروف مدخلا فى المعنى ومعناه هنا الا طران فيكون حروف مبتدأ ودمع بالجر لاضافته اليه والضمير المرفوع فى خزقه راجع الى الحروف على طريقة قوله والملائكة بعد ذلك ظهير والضمير المنصوب راجع الى المصاب هذا اذا كان خزقه فعلا ومفعولا اما لو كان جمع خازق خبر مفرد او صفة والتاء الموقوف عليه بهاء يعتبر بالهاء او يكون حروف مجردا لاضافة ما جئ اليه لوجهها وخزقه صفة لحروف او دمع قوله فوهبه اى الرجل العبد الظاهر اى الرجل الشئ ولو كان بدل شيئا عبدا كما فى الخانية لناسب هذا التفسير قوله ثم رجع الثانى يعنى بالقضاء او الرضاء او ردة عليه اى بالرضاء من غير رجوعه هذا هو المراد لان صحة الرجوع انما هى باحدهما

لان التدبير والاستيلاد حصلا بتسليط الواهب فلا ينقضه اذ سعى الانسان فى نقض ما تم به من جهته مردود صرح به فى الشروح فى صورة بيع الموهوب له وهبته وصدقته
منه
فيه كلام على المقدسى
م

فيه كلام على المصنف والمولى الوانى
م

عندنا على ما سيجيء وقوله اورد هو المصرح به فى المحيط والذخيرة ومعناه اورده
الموهوب له برضاه من غير رجوع الواهب او بخيار عيب ورؤية عند شرط
العوض على ما سيجيء قوله ان كان فقيرا قيد به لانه لو كان غنيا يكون هبة
فيشترط القبض واذا قبضه كان بمنزلة الرجوع بالتراضي فليس للموهوب له
الثالث ان يرجع فيه ولكن للواهب الاول ان يرجع فيه وهكذا الحال فى تصدق
الثانى وهبته للاول حيث لا يرجع الموهوب له فيه صرح به فى المنح قوله ان
كان غنيا فيه لانه لا فرق بين ان يكون غنيا او فقيرا فى صورة البيع قوله
يرجع فى استحقاق نصفها اطلقه ولكن المراد نصف هبة مما لم يقسم وهكذا
المراد من العوض اما اذا كان كل منهما مما يحتمل القسمة فاذا استحق العوض يبطل
ويرجع الى الهبة واذا استحقت الهبة تبطل ويرجع فى العوض كما فى البدايع والمحيط
واشار به الى انه لو استحق كلها فرجوعه بكل العوض كذلك من غير فرق الا انه
وضع المسئلة على استحقاق نصفها لما فى مقابلها وهو استحقاق نصفه مخالفة زفر
حيث لم يفرق بين الاستحقاقين[2] على ما صرح به فى الشروح والفتاوى وقيد
بالاستحقاق لانه لو وجد الموهوب له فى الهبة عيبا ولو فاحشا وكذا لو وجد
الواهب فى العوض عيبا فليس لكل منهما ان يرده ويرجع لان الرد بالعيب من احكام
المعاوضة والهبة ليست كذلك كما فى ايضاح الكرمانى قوله بنصف عوضها
لو قائما وبمثله فى المثلى لو هالكا وبقيمته لو قيميا كما فى غاية البيان قوله ورجع
فى الكل كما رجع فى الكل لو استحق كل العوض هذا اذا كانت الهبة قائمة اما لو كانت
هالكة فلم يرجع بمثلها ولا بقيمتها كما فى عامة الشروح وقوله بخلاف ما اذا كان
الخ هو المذكور فى الاسرار قوله رجع فى النصف ولو كانت الهبة مما يقسم فلا
تفسد لما مر ان الشيوع الطارى لا يفسد العقد اطلق الرجوع فى النصف
فى جواب لو فشمل الصورتين اى صورة عدم البيع وصورة بيع نصفها وقوله
لان له الرجوع الخ تعليل على الشمول كما لا يخفى قوله وذا اى الرجوع انما يصح
الخ اشار به الى الواهب لو استردها بغير قضاء او رضاء كان عاصيا وغاصبا
حتى لو هلك فى يده ضمن للموهوب له مثله لو مثليا وقيمته لو قيميا كما فى المنح
اعترض عليه بان الرجوع اذا كان بالرضاء فيها واما اذا كان بالقضاء فكيف يسوغ
للقاضى الاعانة على المعصية بل هى معصية اخرى وقضاء القاضى لا يحلل الحرام
ولا يحرم الحلال فاذا لم يحل الرجوع لا يصير بالقضاء حلالا على انه لو ثبت
اصل الرجوع فانما يثبت بوآه وكراهة فكيف يسوغ للقاضى الاقدام على امر
وآه مكروه واجيب بان محل القضاء جواز الرجوع عنها وذلك الجواز حكم شرعى
على اصل ائمتنا وان كان نفس الرجوع مكروها وذا ليس باعانة القاضى وانما
يلزمه القاضى دفعها اليه وهو واجب على الموهوب له بعد ان رجع الواهب
بلا مانع عن الرجوع ولم يكن القاضى فيه محلل حرام ولا عكسه بل جعل الضعيف
قويا سيما كان الضعف ناشيا من الاختلاف فلا منع للقاضى عن الاقدام على
الحكم سيما اذا وافق مذهبه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله بحقه الباء
للسببية او للاستعانة وهكذا فى قوله بحكمه قوله فيصح اعتاق الموهوب
الخ اراد به صحة تصرف الموهوب له من العتق والبيع والتدبير ونحوها كما فى

[2] يعنى استحقاق الهبة واستحقاق العوض منه

هذا اذا لم يكن العوض على طريق الشرط منه

المعترض شارح الهداية العينى والمجيب صاحب التكملة قاضى زاده

القهستانى والتبيين وقوله لقيام الخ تعليل لقوله لم يضمن وقوله وهذا اى
عدم الضمان ودوام علته اى علة عدم الضمان قوله فسخ لعقد الهبة من
الاصل اى فى المستقبل فلا يبطل اثر العقد فيما مضى فلا يعود الزوائد المنفصلة
الى ملك الواهب برجوعه كما فى جامع الفصولين ولو بيعت بجنب الهبة دار
ثم رجع الواهب لم يكن له ان يأخذها بالشفعة وايضا لو وهب مال الزكوة
من رجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع بعد الحول لم يجب على الواهب زكوة
ما مضى فرجح الكل عدم العود الى ملكه القديم فيما مضى كما فى الذخيرة قوله
لا هبة للواهب خلافا لزفر فان عنده الرجوع بالتراضى هبة مبتداه وقاس
على الرد بالعيب فانه بالقضاء فسخ وبغيره بيع مبتداء ورجح كونه فسخا مطلقا
وهو قول علمائنا الثلثة كما فى الشروح وعليه كلام المصنف حيث لم يذكر قول
زفر رأسا قوله فلا يستحق فيه السلامة اى فى عقد التبرع وهكذا حال
المستعير بخلاف عقد المعاوضة وقبض يكون للدافع فللمشترى ان يرجع على
بايعه وللمودع والمستأجر ايضا كما فى الخانية فى اول فصل مسائل الغرور من
البيع وذكر فى الذخيرة ان الواهب لو ضمن سلامة الموهوب للموهوب له نصا
يرجع على الواهب قوله نفى ببطلان الرجوع لمانع الخ نقله المصنف من
المحيط وهكذا فى الذخيرة والخانية وذكر فى التبيين وغيره ان الموهوب له لو
وصيفا فشب عند الموهوب له وكبر وطال ثم صار شيخا نقلت قيمته لم يرجع
فيه وعلى هذا جميع الحيوان وعلل بانه زاد من وجه وانتقص من وجه اخر وحين
زاد سقط حق الرجوع فلا يعود وانت خبير ليس بين هذا وبين ما ذكره المص
منافاة لان الذات لم يعد الى حاله الاولى ولكن ذكر الناطفى فى اجناسه انه
يرجع ولعل وجهه ان الذات بعد زوال الزيادة هو الذات الاول
وهى بشرط العوض اراد به المعين او فى اشتراط العوض المجهول لكون هبة
ابتداء وانتهاء لبطلان اشتراطه وقد سبق ان الهبة لا تبطل بالشروط الفاسد
والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض كما فى المنح قوله
قبضهما للعوضين اللام فيه للعهد كما فى هدى المتقين والضمير المجرور فى بشرطه
عائد الى العوض وفى به الى الشرط والضمير المجرور فى هبته عائد الى الطفل
واجاز محمد هبة الاب بشرط عوض مساو قيمة او بان يكون بينهما تفاوت يسير
خلافا للشيخين وعلى هذا الخلاف العبد المأذون او المكاتب اذا وهب بشرط
العوض جاز عند محمد خلافا لهما كما فى المحيط والتحفة قوله فيرد بالعيب اى يرد
كل واحد من العوضين هذا هو الاوجه من الارجاع الى الهبة والتعميم وكذا
يرد كل منهما بخيار الرؤية ويرجع فى الاستحقاق على صاحبه بما فى يده لو قائما
وبمثله او قيمته لو هالكا كما فى المنح قوله قلت قد عرفت الخ انت خبير بان
صورة الهبة بشرط العوض قول الواهب وهبت هذا لك على ان تعطينى
ذاك مثلا فكيف يصح ان يقال فى هذا العقد انه تمليك عين بلا عوض اى بلا
شرط عوض ومن حق التعريف ان يصدق على كل فرد تحته والجواب الصحيح
انه يعد هبة بالنظر الى اول الكلام وبهذا الاعتبار يدخل تحت التعريف ويجرى
عليه احكامها مهما امكن ويعد بيعا بالنظر الى آخره وبهذا الاعتبار يجرى

اى تعميم الهبة للعوضين منه

عليه احكام البيع مهما امكن بجمعها في عقد واحد بالاعتبارين ولا ضير فيه كما لا يخفى قوله لا لمطلق الشرط الشامل لشرط يصير في العاقبة عوضا فان هذا الشرط موجود في قولك بعت هذا بهذا نظرا الى المقصود قوله فيكون ما نحن فيه شرطا الخ لفظ ما عبارة عن الشرط اي شرط العوض وقوله حتى مرتبط بقوله شرطا ابتداء وقوله لان ما نحن لا يصير وقوله حتى يتوفر عليه مرتبط بقوله شرطا بمعنى العوض قوله وهب كرباسا فقصره الخ مثل هذه المسائل ليست من مسائل المتن واللائق ان يذكر واحد منها على سبيل التمثيل عقيب قاعدة كلية بل هي من وظايف الشرح ولهذا ذكرناها في شرح زيادة متصلة مع تفصيل ما قوله وكذا نحو وهب الخ هكذا ذكر في فتاوى ابي الليث اطلقه في المتن فيشمل ما اذا زاد في قيمته او لا واراد بالثمر ما لنقله مؤنة وكراء فمانع الرجوع الزيادة المتصلة او حق الكراء كما في المنتقى والخانية وكذا منعه مداواة الموهوب المريض فبرأ وسماع الاصم وابصار الاعمى بخلاف ما اذا ابتلي في يد الموهوب له فداواه حتى برأ كان له الرجوع كما في الذخيرة قوله تصدق على غني اشار به الى انه لو تصدق على فقير فعدم رجوعه بالطريق الاولى وذكر في الخانية ان عدم رجوعه في التصدق على الغني استحسانا فصل وهب امة هذا الفصل بمنزلة مسائل شتى لكتاب الهبة لتعلق ما فيه بها بنوع تعلق قوله او على ان يردها عليه اي بعد حين وقوله او يستولدها اي يتخذها ام ولد قوله على ان يرد عليه شيئا منها الخ متعلق بوهب او تصدق على سبيل البدل اشار اليه في اول شرح هذه المسئلة وآخرها قوله او يعوضه شيئا منها اي غير معين وقوله كما مر اي في مسائل شتى قوله ويبطل الاستثناء الحاصل ما ذكرها ثلثة اقسام قسم يجوز فيه اصل العقد ويبطل الاستثناء كالهبة والصدقة والنكاح ونحوها وقسم يبطل فيه كلاهما نحو البيع والاجارة وهما المذكوران في الهداية وقسم يصحان فيه جميعا كالوصية فان افراد الحمل بالوصية جائز وكذا استثناؤه وباقي التفصيل في البناية للعيني قوله بان المراد اما الهبة بشرط العوض اراد به عوضا لا من عين الموهوبة اقول فيه بحث لانه لم يرد به اذ المفروض ان يكون العوض شيئا منها وقوله وان اراد به الخ هذا هو المراد ويمنع التكرار لان رد شيء منها لا يستلزم كونه مردودا على طريق العوض بل المتبادر من الرد انه مردود لا بطريق العوض فيحمل عليه على ان العوض انما يكون بالفاظ مخصوصة كما مر وايضا لا بد في التعويض من الاضافة الى الهبة ثم التحقيق ان شرط العوض من العين الموهوبة لغو لا يمنع الرجوع سواء كان معلوما او لم يكن دل عليه ما ذكر في التتارخانية وغيرها من ان الهبة لو كانت الف درهم والعوض درهم منها او كانت دارا والعوض بيت منها لم يكن عوضا وكان للواهب ان يرجع في الهبة استحسانا وقال زفر يكون عوضا فظهر ان ما اجاب به المصنف قاصر كما لا يخفى قوله اعتق حملها ووهبها صحت بخلاف التدبير قيل فيه روايتان في رواية لا يجوز في الاعتاق والتدبير جميعا وفي رواية جازت فيهما جميعا والصحيح ما في المتن ووجه الفرق ما ذكر في الشرح كما في الخانية قوله لان الجنين لم يبق على ملكه فاشبه

وكلمة او لمانعة الخلو لا لمانعة الجمع منه

اشار به الى ان الاستحسان في عبارة الخانية انما هو بالنظر الى التصدق على الغني لا على التعميم للغني والفقير تدبر منه

هنا كلام على المصنف حيث اشعر كلامه على ان العوض من الموهوبة لو كان معينا معلوما كان صحيحا وليس كذلك منه

الاستثناء

الاستثناء وقوله لان الحمل بقي على ملكه فلم يكن شبيه الاستثناء كذا في الهداية وعكس الامر في ايضاح الكرماني مع اتحادهما في الحكم والتوفيق بينهما ان مراد صاحب الهداية ان الاعتاق له شبه الاستثناء من حيث ان المستثنى لم يكن داخلا تحت صدر الكلام بخلاف التدبير فان المدبر باق على ملك الواهب فاشبه هبة امة بعد تدبير حملها بهبة المشاع فلم يشبه التدبير الاستثناء وان مراد الكرماني ان الاستثناء هو التكلم بالباقي فيورث الشيوع في الصدر اولا والمدبر في ملك الواهب فهبة امة بعد تدبير حملها شابه الاستثناء لكان الشيوع بخلاف الاعتاق حيث لم يبق ملك الواهب في العتق فهبة امة بعد اعتاق حملها لم يشبه الاستثناء حاصله ان صاحب الهداية اعتبر اخر الكلام الاستثنائي في التشبيه وصاحب الايضاح اوله ولكل وجهة كما لا يخفى قوله فانت بريء او هو لك او او انت اديت الي نصفه فلك نصفه الآخر او انت بريء من النصف الباقي فالكل باطل قيد بقوله ان اديت فانه لو قال انت بريء من النصف على ان تؤدي الي النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد وقد مر في مسائل شتى قوله العمرى ان يجعل داره الخ ذكر الدار واقع اتفاقا فيصح العمرى في غير الدار من الارض والابل والثوب كما في البرجندي وغيره كما وقع في تصوير المسئلة اتفاقا وتمثيلا لانه قد ذكر في الخزانة صورة اخرى للعمرى وهي ان يقول الرجل لغيره هذه لك عمرى فاذا مت انا يأخذها ورثتي منك وذكر في الخانية ان تفسير العمرى ان يقول وهبته منك على انك ان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لك فهذه هبة جائزة والشرط باطل فالمتن على اطلاقه يشمل جميع ما ذكر كما لا يخفى قوله فلا تصح الخ هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فيكون المقبوض على طريق الرقبى عارية في يد القابض فيأخذ منه الدافع او ورثته متى شاء وقوله يصح الرقبى ايضا يعني اذا قبضها فهي هبة جائزة عنده وقوله واشتراط الاسترداد رفع على انه معطوف على قوله تمليك او نصب على انه المفعول معه والعامل تمليك والضمير المجرور في عنده لابي يوسف قوله فيكون النزاع لفظيا لان ابا يوسف حمل لفظ الرقبى على انه تمليك للحال والرجوع الى الواهب منتظر فيكون كالعمرى وهما حملاه المرافقة في نفس التمليك فكان تعليق التمليك بموت المملك قبله وهو باطل و اشار المصنف بالسكوت عن قول ابي يوسف في المتن ان قولهما هو الراجح وعليه عامة المتون واورد صاحب المنح دليلا نقليا لكل من الطرفين ودقق بين الدليلين وحكم برجحان قولهما ولكن صاحب غاية البيان رجح قول ابي يوسف ورده صاحب التكملة كتاب الاجارة قوله شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض وقدم الهبة على الاجارة لان الاعيان متقدمة على المنافع ولان في الاولى عدم العوض والعدم مقدم على الوجود ثم من محاسن الاجارة دفع الحاجات بقليل من العوض ولهذا قيل ان الفقير ينتفع بفلوسه من الاستحمام مثل انتفاع الغني بصرف الدنانير لاستحمامه قوله فعالة من اجر يأجر [illegible] ان الاجارة مصدر الثلاثي ثم جعل اسما للكراء وامكان اللفظ ثلاثيا اقدم في الاعتبار من المزيد وفعله متعد الى مفعول واحد فهو آجر ومأجور وذكر في العين والتهذيب والاساس انها مصدر من باب

توفيق حسن بين كلامي صاحب الهداية وصاحب الايضاح منه

الفعل يتعدى الى مفعولين يقال آجرني داره بكذا فاستأجرتها فهو موجر قوله
هو الموافق لمعناها الشرعي وهو تمليك النفع اى بيعه وعلى الاول يكون
معناها وقع الاجر واعطاءه على ان الاجارة كونها مصدرا على وزن الكتابة لم
تسمع قط من اهل اللغة ولا دخل للقياس فيها فظهر ان الصواب ما في العين
والاساس كما لا يخفى قوله لانه اذ كان الخ تعليل للمحدود ببيان عدم
القيد في تعريفهم اى اذ كان تعريفهم تعريفا الخ وقوله لتناوله اى تناول
تعريفهم الفاسدة الخ لما سيجيء في باب الاجارة الفاسدة ان فسادها بامور
اربعة احدها جهالة المسمى عين او دين صفة لقوله عوض او بدل
منه اراد بالدين المثليات كالنقود والمكيل والموزون والمعدود المتقارب
وبالعين ما سوى ذلك والاصل ان كل ما يصلح ثمنا في البياعات يصلح اجرة
في الاجارات وما لا يصلح ثمنا لا يصلح اجرة الا المنفعة فانها تصلح اجرة
اذا اختلف الجنس ولا يصلح ثمنا كذا في الذخيرة وغيرها قوله واما الثالث
فسيأتي توضيحه في اخر باب الاجارة الفاسدة حاصله جواز اجارة النفع
بالنفع عند اختلاف الجنس كاستيجار سكنى الدار بزراعة الارض اما لو
اتحد جنسها فلا يجوز كاستيجار للسكنى بسكنى دار قوله وتنعقد باجرتك
اشار بلفظ الماضي انها انما تنعقد بلفظي الماضي ولا ينعقد بلفظين يعتبر
باحدهما عن المستقبل كما في البيع واذا اضافها الى وقت في المستقبل كقوله
أجرتك داري هذه بكذا غدا وما اشبهه فانه جائز كما في الذخيرة وفيه انها
تنعقد بالتعاطي قوله ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف المشايخ وفي
المحيط انه لو قال لغيره بعت منك منافع هذه الدار شهرا بكذا ذكر في العيون
ان الاجارة فاسدة وهكذا في الخانية وذكر شمس الائمة الحلواني ان فيه
اختلاف المشايخ وهكذا في الذخيرة وبالجملة ان فساد الاجارة بلفظ البيع
ليس بمحل اشتباه ظاهرا لان لفظ البيع يختص بتمليك الاعيان ووجه
شيخ الاسلام رواية الجواز بان يجعله مستعارا للتمليك مجازا لان ملك
الرقبة سبب لملك المنفعة فيكون من قبيل ذكر السبب وارادة المسبب
ومن ذلك صرح المصنف في الشرح بما قالوا بالجواز ولم يتصد لعدم جوازه
وما نقله عن الكرخي ان المرجوع اليه هو الجواز وعند الشافعي الجواز اقول
ينبغي ان يرجح الجواز عندنا تاييدا لذلك براى مجتهد كما لا يخفى قوله والصبغ
والخياطة ومما لا بد ان يعين الثوب الذي يصبغ ولون الصبغ احمر او
نحوه وقدر الصبغ اذا كان مما يختلف وهكذا لا بد ان يعين الثوب الذي
يخاط كما لا بد ان يعين في القصارة لانه يختلف بخلظه ورقته كما في المحيط
وغيره قوله اى لا يملك الموجر الاجر بنفس العقد عينا كانت او دينا
وهذا رواية الجامع وهو الصحيح وفي رواية كتاب الاجارة اذا كانت دينا
يملك بنفس العقد ويكون بمنزلة الدين المؤجل قوله او شرطه فللموجر
حبس ما وقع عليه حتى يستوفي الاجارة ويطالب بالاجرة فان عجل فبها
والا فسخ العقد كما في البدايع لكن ليس له بيعها قبل قبضها ومراد المصنف
الاجارة المنجزة اذ الاجارة المضافة لا يملك فيها الاجرة بشرط التعجيل

وكذا يقال اجرت من زيد الدار ومن زيدت للتاكيد كما في بعت من زيد الدار كما في مصباح المنير منه

لان التمليك لا يختص تمليك الاعيان منه

كما في البحر

كما في البحر الرائق قوله او تمكنه منه يعني اذا قبض المستاجر باجارة صحيحة ما استاجره
ولم يمنع عن استيفاء المنفعة في المدة في المكان المشروط مانع ولم يستوفها وجب
الاجر اما لم يسلم او لم يكن فارغا عن متاع الموجر او سلم فارغا في غير المدة او فيها
وبه مانع من الموجر او من اجنبي ذي سلطان او غاصب او كانت فاسدة فلا اجر
حتى يستوفي كما في الفصول العمادية وشرح المقدسي قوله فيجب الخ هذا تفريع
لمنطوق قوله او تمكنه وقوله ويسقط تفريع لمفهومه فكلا التفريعين في محزهما
وقد صرح المولى ابي السعود عليه رحمة ربه الودود في شرح كتاب البيوع من الهداية
بان ما بعد فاء التفريع يكفي فيه ان يكون ناشيا عما قبله ولو بطريق المفهوم المخالف
السقوط فشمل كل الاجر لو كان الغصب في جميع وبعضه لو في بعضها وشمل العقار
وغيره والمراد بالغصب هنا الحيلولة بين المستاجر والعين لا حقيقة الغصب
فشمل ما اذا ابعد الغاصب المستاجر عما استاجره فلم يتمكن من استيفاء منفعة
المعقود عليه فيكون العقد منفسخا كما هو مختار الهداية فيسقط الاجر وذكر
الفضلي وقاضيخان انه لا ينفسخ العقد وان سقط الاجر ونقل صاحب القنية
عن بعض المشايخ ان الغاصب اذا ابعد المستاجر عن الدار في المدة او بعضها
لا يسقط الاجر وقال ظهير الدين المرغيناني ان نزل الغاصب الدار مدة سقط
حصتها ان لم يكن اخراجه منها الا بانفاق مال وان امكن بالشفاعة او بالحماية لا
يسقط قوله للموجر طلب الاجر الخ هذا اذا لم يبين وقت الاستحقاق عند العقد
واما اذا كانت الاجرة معجلة او مؤجلة او منجمة فهي على ما شرطها كما في شرح الطحاوي
قوله وان عمل في بيت المستاجر هذا اختيار من المص ما اختاره صاحب الهداية
وذكر صاحب المنبع ان ما ذكر في الهداية مخالف لما ذكر في المبسوطين الخ والمغني
والجامع الصغير لفخر الاسلام وقاضيخان والتمرتاشي ولعل صاحب الهداية
اتبع فيه صاحب التجريد ابا الفضل الكرماني انتهى واختار صاحب الكافي في المستصفى
ما ذكر في الكتب وكلام صاحب النهاية ان هذا هو الراجح قوله يجب الاجر بحسابه
فانه يمكن معرفة اجر البعض المخبوز من معرفة اجر الكل سيما من ارباب الخبرة
فانهم كثيرا ما يوزعون اجر الكل على اطراف الثوب لا ان معرفته يتوقف على
تعيين العاقدين لكل جزء حصة معلومة كما قال بالظن صاحب العناية اذ لو صح ما قاله
لم يبق فرق بين ما خاط في بيت نفسه وبين ما خاط في بيت المستاجر كما لا يخفى قوله
فان احترق بعده اى بعد اخراجه من التنور المتبادر احتراقه من غير فعله
فيحمل عليه والمراد من الاجر في قوله فله الاجر هو الاجر المعقود عليه فلا حاجة
الى تقييد الاحتراق بذلك كما لا حاجة الى تقييد الاجر بالمسمى قوله ويغرم
لانه مما جنته يداه بتقصيره في القلع من التنور ثم ان صاحب الخبز مخير ان شاء
ضمنه مخبوزا واعطاه الاجر وان شاء ضمنه دقيقا ولم يكن له اجر كما في الغاية
والمبسوط ولا ضمان عليه في الحطب والملح لاستهلاكهما قبل وجوب الضمان
فحين وجب كان رمادا كما في المقدسي والبرجندي قوله وقال صدر الشريعة
اى في الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج لم ار هذا التفسير فيما وصلته
من نسخ صدر الشريعة ولكن ليس لعبارة الوقاية محمل اخر سوى هذا التفسير
على ان صدر الشريعة اورد هذه العبارة بعينها في مختصر الوقاية وصرح المولى

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

قاعدة جيدة

فيه كلام على صاحب العناية م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

سعد الله القردى فى حاشيته على الهداية بهذا التفسير مسندا الى صدر الشريعة فالظاهر ان يكون هذا فى بعض نسخه قوله يقصرها النشا اى يعمل عمل القصارة بالنشاستج ونحوه من بيض البيض والخطوط والصابون ثم النشا مقصور محذوف شطره تخفيفا كما فى المنازل معرب نشاسته قوله يحبس العين للاجر الا اذا كان الاجر مؤجلا فلا يملك الحبس فى الخلاصة وغيره قوله فلا غرم ان ضاع الخ هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فالعين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه مخير ان شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر قوله وغاسل الثوب بغير ما ذكر اى بغير النشا ونحوه يعنى بمحض الماء وانت كما ترى ان غاسل الثوب ليس ان يحبسه للاجر هو مختار المصنف وعامة اصحاب المتون وقد اختاره برهان الدين صاحب المحيط وما ذكره فى الشرح نقلا عن صاحب النهاية ان الاصح انه يكون له حق الحبس على كل حال اختاره قاضيخان والقاضى بديع الدين وظهير الدين التمرتاشى كما فى القنية وحاوى المنية وانت خبير بان ظاهر ما فى النهاية والقنية ترجيح الثانى كما ان الظاهر من كلام ارباب المتون ترجيح الاول اقول ومن الله التوفيق ينبغى ان يرجح منع الحبس لان المعقود عليه عمل بلا شئ ولا اثر حادث حقيقة يقوم مقامه ومن ذلك قد جزم صاحب الهداية بعد رؤية هذا الاختلاف وغسل الثوب نظير الحمل العلم عنده تعالى قوله فكانه احياه وباع منه اى باعه منه فالضمير المنصوب فى كانه والمستتر فى احيا وباع عائد الى الراد والمنصوب فى احياه والمقدر المنصوب فى باع عائدا الى الآبق والمجرور فى منه الى المولى قوله العمل من محل معين فقوله من محل متعلق بقوله العمل وهو اسم مصدر يكفى فى عمل الظرف او حال منه او صفة انه لم يعتبر معنى اللام او قدر الكائن باللام والمراد من المحل الصانع والمراد بعدم استعماله غيره انه لا يستحق الاجر لو استعمل غيره كما فى الخلاصة ووجهه ان العمل مختلف باختلاف الصانع جودة ورداءة فكان الشرط مفيدا فيتعين كما يتعين المنفعة فى محل بعينه كما فى الاختيار كاستيجار دابة بعينها فانه ليس للموجر ان يسلم غيره كما فى شروح الهداية قال فى العناية وفيه تأمل لانه ان خالفه الى خير بان استعمل من هو اصنع منه او سلم دابة اقوى مما عين ينبغى ان يجوز انتهى وايضا استثنى فى الخلاصة الظئر فانها تستحق الاجر وان استعملت غيرها ما لم ارضعته بلبن البقرة ونحوها من البهايم قوله فان المعقود عليه هناك العين لا العمل على ان المعقود عليه وهو الحبات او اللبن او الآجر وسائر ما يسلم فيه لا يتفاوت بعمل رجل دون رجل قوله فله الاجر بحسابه هذا اذا قلت مؤنة الباقين بموت من مات حتى لو كان الميت صغيرا لم ينقص بموته المؤنة فله كل الاجر كما فى الكفاية والبرجندى قوله لو معلومين كما قاله الهندوانى والا يفسد العقد كما فى الخلاصة ويكون له اجر المثل كما فى البرجندى فظهر ان قول المصنف والا فكله تبعا للزيلعى ومن وافقه مشكل الا ان يراد كل اجر المثل كما فى المقدسى وفيه بعد كما لا يخفى قوله لا يصال قطا او زاد اراد بالقط ما ليس له حمل ومؤنة وبالزاد ما له ذلك ثم عدم الاجر فى الاول انما هو على قول ابى حنيفة خلافا لمحمد فان عنده له اجر الذهاب

ذكر فى الهداية ان ابا يوسف مع محمد وذكر فى المنظومة والنسفية انه مع ابى حنيفة وهذا حكاه الفقيه ابو الليث وصرح فى الذخيرة بان المسئلة مصورة بصورتين احديهما ان يشترط عليه المجئ بجوابه والثانية لم يشترط عليه ومحمد ذكر فيما اذا اشترط عليه ذلك فذهب ولم يجد المكتوب اليه فتركه ثمه للايصال او وجده ميتا فاوصله الى قريبه استحق الاجر كلا واذا شرط عليه ذلك فدفع اليه ولم يأت بالجواب فله الاجر كاملا ولو كان غائبا فدفع الى آخر ليدفعه اليه او كان ميتا فرد الكتاب او دفع اليه ولم يقرأ فله اجر الذهاب هذا زبدة ما فى الذخيرة وهكذا فى المنح فظهر ان قول المصنف وجب الاجر بالذهاب الخ يقتضى ان يصور المسئلة باشتراط المجئ بالجواب وقد تركه ولم يصب واما عدم الاجر فى الثانى انما هو عند علمائنا الثلثة خلافا لزفر فان عنده له الاجر كاملا وان وجده ولم يدفعه اليه فرده الى مكان الاول وباقى التفصيل فى الشروح قوله وهو نصف الاجر المسمى هذا اذا ساوى مؤنة الذهاب مؤنة الاياب كما هو الظاهر ولهذا حكم به وقد يختلف كلتا المؤنتين فيجب اجر الذهاب قليلا كان او كثيرا من اجر الاياب كما لا يخفى قوله صح استيجار دار الخ قيد بالاستيجار فان للمستأجر ان يسكن فيها بنفسه او يسكن فيها غيره باجارة او غير اجارة وكذا من استأجر عبدا للخدمة له ان يوجره لغيره لان العبد عاقل لا ينقاد لزيادة خدمة غير مستحقة كما فى القنية قوله وله كل عمل للاطلاق من اسكان وتوضئ واغتسال وغسل ثياب واستنجاء بما يليه وكسر حطب على المعتاد وربط دابة على المحل المعتاد واتخاذ بالوعة فيما لم يضر ببنائها وانتفاع ببئر ماء فيها ولو فسدت البئر لم يجبر احدهما على اصلاحها كما فى الشروح وفى الخلاصة ولو بنى المستأجر تنورا فاحترق شئ من الدار لم يضمن انتهى الا ان يجعله فى محل لا يليق به كقرب خشب كما فى المقدسى قوله كالقصارة ولو عمل بغيرها وانهدم شئ من البناء ضمن قيمة ذلك ولا اجر عليه فيما ضمن لان الاجر مع الضمان لا يجتمعان ولو لم ينهدم بهذا العمل يجب به اجر مثل زائد على المعقود عليه استحسانا كما فى المنح قوله قلعه اى يجبر على قلعه قوله مستحق القلع لم يقل مقلوعا كما فى الهداية وغيره لما صرح فى الشروح بان المراد به ذلك والفرق بينهما ان مستحق القلع بناء كان او شجرا اقل من قيمته مقلوعا مقدار اجرة القلع كما فى الايضاح قوله يتركه باجر المثل الخ معناه ان يتركه بقضاء او بعقدهما حتى لا يجب الاجر الا بالعقد هما كما فى القنية وهذا مما يجب حفظه كما فى المقدسى والبحر قيد الترك انقضاء المدة لان عقد الاجارة لو انقضى بموت احد العاقدين وترك الزرع الى ان يستحصد لا يجب شئ كما فى الايضاح والجامع الصغير لقاضيخان مفصلا قوله او دابة الخ وفى الخلاصة نقلا عن المحيط واذا تكارى قوم مشاة ابلا على ان المكارى يحمل عليه من مرض منهم او من يحيى منهم فهو فاسد انتهى قوله قال فى الكنز والدابة الخ اقول ما قاله فى الكنز هو الموافق لما فى القدورى والهداية وما قاله فى الكافى هو الموافق لما فى المبسوط والذخيرة والمغنى وشرح الطحاوى والتوفيق بينهما يحصل بما فى فتاوى قاضيخان وهو رجل استأجر دابة للحمل ولم يبين ما يحمل عليها فسدت الاجارة فان لم ينقض الاجارة حتى حمل عليها شيئا جازت الاجارة ويصير كانه استأجرها لذلك ابتداء وكذا لو لم يحمل عليها شيئا

اى بلا صنع ماله منه

فيه كلام على المصنف م

وعليه تصويرها فى الهداية والكافى وعلى الثانية تصويرها فى الوقاية والنقاية ثم اذا لم يشترط عليه ذلك مح

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده

ولكن ركبها او اركب غيره جازت الاجارة ايضا لان الحمل يتناول الركوب قال الله
تعالى ولا على الذين اذا ما اتوك لتحملهم ولو انه حمل عليها او اركب حتى جازت الاجارة
يصير كان العقد وقع عليه حتى لو فعل بعد ذلك شيئا مخالفا للاول بان اركب
انسانا اولا او ركب بنفسه ثم اركب غيره الاول او كان الاول حملا ثم ركب او اركب
يصير غاصبا ضامنا انتهى فظهر منه ان ما في الكنز والهداية محمول على آخر الامر
فالحكم بالجواز حكم بالانقلاب الى الجواز بعد ما وقع فاسدا وذكر في النهاية ان الفساد
ابتداء هو جواب القياس والجواز عند تعيين الراكب واللابس بقاء هو جواب
الاستحسان فظهر ان لما في الكنز وجها ولو باعتبار آخر الحال ولذلك لم يأت بعبارة
توافق ما في الكافي تدبر العلم عنده تعالى قوله ضمن ولا اجر عليه لانه مع الضمان
يمتنع قوله كذا كل ما يختلف بالمستعمل اى باختلاف المستعمل في كونه ضامنا بالمخالفة
والتقييد عند الهلاك وهذا الاختلاف فيه والفسطاط مستثنى من هذا العام
لانه اختلاف فيكون التمثيل به بناء على قول ابي يوسف واشعارا بانه هو الراجح
عند المص كما لا يخفى قوله فدفعه الى غيره اجارة او اعارة الخ يستفاد من
هذا الكلام ان له في صورة التعميم الاجارة والاعارة كما هو المصرح الا ان الايداع
على العكس فان له الايداع في صورة التخصيص ولم يصح في صورة التعميم ولو لم يرد
ذكره في العمادية فيما لو عيي الحمار في الطريق فارسله الى صاحبه مع آخر وذكر في شرح
الطحاوي ان للمستأجر ان يعير ويودع ويوجر وقيد في الذخيرة بان هذا لو كان
المستأجر شيئا لا يتفاوت الناس في الانتفاع به والا فليس له ان يوجر ولا ان
يعير حتى لو استاجر دابة ليركبها بنفسه فليس له ان يوجر غيره ولا يعير انتهى
قوله كالسمسم والشعير كلاهما مثال للاخف كما ان الملح والحديد كلاهما مثال للاضر فاما مثال التساوي ككر بر عينه المؤجر فللمستأجر حمل كر بر آخر تركه المصنف
لظهوره كما في تكملة فتح القدير والمقدسي وذكر شمس الائمة السرخسي انه لو حمل
نحو شعير قدر بر مسمى في الوزن يجب الضمان في القياس ولا يضمن في الاستحسان
وهو الاصح وعليه فتوى الصدر الشهيد كما في الذخيرة وقد استقر الفتوى عليه
كما في الضمانات الفضلية وان جزم بالضمان في الخلاصة قلت قد اختلف التصحيح
الا ان العمل بما عليه الفتوى قوله بطل التقييد كشرط سكنى واحد بعينه فللمستأجر
ان يسكن غيره وان يزيد عليه لعدم التفاوت وما يضر البناء من نحو الطحين
خارج كما مر قوله ضمن اى الدافع كما هو الظاهر وفي المنح ان للمؤجر ان يضمن
الدافع او المدفوع اليه ايهما شاء ولو كان المدفوع اليه مستأجرا يرجع
الدافع ومستعيرا لا يرجع كما في الذخيرة قوله لا الا ضر ولو فعله ضمن
الدابة ولا اجر عليه وقوله حتى اذا استأجرها الخ وكذا يضمن في عكسه بان يحمل
قطنا في يوم وجع ثقل وزن حديد مسمى كما في المنح ولو سمى شعيرا فحمل في احد عدليها
شعيرا والآخر برا فهلكت فعليه نصف الضمان ونصف الاجر كما في الظهيرية قلت
فيه بحث لا يخفى على من تدرب قوله وحمل عاتقه اى عاتق الراكب وقوله ضمن
اى الراكب وقوله وضمن بارداف رجل اى ضمن المردف وقد سبق ان للمؤجر ان يضمن
ايهما شاء والرديف لو ضامنا يرجع المستأجر لو مستأجرا ثم في هذه المسئلة يجب
تمام الاجر اذا كان هلاك الدابة بعد البلوغ الى مقصد المستأجر كما في الذخيرة

فيه نوع كلام على المصنف
م

وعليه كلام الاختيار والرجحان للاستحسان مصرح به فيه منه

قلت في البحث ان من حكم بالضمان في تبديل البر الى الشعير وزنا لانه زائد في الكيل فيأخذ من موضع الحمل اكثر مما يأخذه البر فيضمن قدر الزائد كما في الخلاصة واما هنا فليس كذلك ما لكلام في معادلة العدلين في ظهر الدابة كما هو المتعارف فينبغي ان لا يضمن كما لا يخفى العلم عنده تعالى
لمحرره العمر

قوله تطبق حلها اى حمل الراكب والذي حمله على عاتقه وقوله جميع الضمان اى
ضمان جميع القيمة وقوله ضمن ما زاد النقل اعترض عليه بان الآدمي غير مأذون فلا
يعرف قدرا لثقل واجيب بان الصبي الغير المستمسك بنفسه صار بمنزلة الحمل
فلا يدخل تحت آدمي غير مأذون ثم المراد بما في الشروح من كون الآدمي غير موزون
بالميزان عدم انضباط حاليه في الثقل اذ الانسان يجعل نفسه ثقيلا تارة
وخفيفا تارة كما لا يخفى قوله اى ضمن قدرا الخ هذا اذا كان المزيد من جنس
المزيد عليه المسمى واما اذا لم يكن منه فهلكت ضمن جميع قيمتها كما في المنح قيد
الضمان بمقدار الزيادة فيما كان حملها مع المسمى اشارة الى انه لو حمل المسمى وحده
ثم حمل الزيادة وحدها فهلكت ضمن جميع القيمة كما ضمن جميعها فيما لو طحن عشرة
مخاتيم حنطة مسماة ثم طحن مختوما فهلكت كما في المغني وشروح الهداية
ولم يتعرض المصنف للاجر اذا هلكت وفي غاية البيان ان عليه الكرى كاملا
قوله فانه يضمن بهما هذا اذا لم يأذن فيهما اما اذا اذن فيهما ففعل فعلا معتادا
فهلكت لم يضمن كما في المبسوط هذا عند ابي حنيفة واما عندهما لم يضمن اذا فعل
معتادا ولو بغير اذن والاصح رجوعه الى قولهما كما في غاية البيان نقلا عن التتمة
وفي الحافظية عن اسمعيل الزاهد استأجرها ليركبها فضربها فماتت ان باذن
المالك واصاب الموضع المعتاد لا ضمان اجماعا وان غيره ضمن اجماعا الا اذا نص
المالك عليه بعينه بان كان لا ينقاد الا بضرب به فيه ومحل الخلاف الضرب في محل
معتاد وقال الامام محمد عليه الرحمة في المبسوط يطالب اى يخاصم ضارب الحيوانات
لا بوجهه الا بوجهه وسئل المقدسي عنه في سنه ثمانين وتسعمائة فاجاب عنه بما
في الحافظية ان كل احد يخاصم ضاربه بلا وجه لانه انكار حال مباشرة المنكر يملكه
كل احد ولا يخاصم الضارب بوجهه الا اذا ضرب الوجه فانه يمتنع ولو بوجه فان الله
تعالى خلق آدم على صورة الوجه فان خلقه عليه السلام كان مجمعا للمحاسن وفي الحديث
لا تضربوا الوجه فان الله تعالى خلق آدم على صورته قوله عطف على جوازه بها
وكلاهما مجرور ان نعطف جوازه على ضربه المجرور بالباء كما هو الظاهر لا على الهلاك
المجرور بالكاف كما لا يخفى قوله وقيل الجواب يجري على الاطلاق يعني انه ضامن
عندنا خلافا لزفر سواء استعارها او استأجرها ذاهبا لا جائيا او ذاهبا وجائيا
وقوله فاذا انقطع الاستعمال بالمجاوزة صار غاصبا ودخلت في ضمانه فلا يبرأ
عنه الا بالرد على المالك او على من هو مأمور بالحفظ من جهة المالك ولم يوجد
قوله قال في الهداية هذا اصح اى كون الضمان على الاطلاق وهو ظاهر الرواية
هو الاصح وصرح في الكافي ايضا بان هذا اصح ثم قال فيه وقيل الاول اصح وصرح
في الشروح ان الاول رواية النوادر وانت خبير بانه اختلف التصحيح والرجحان
لظاهر الرواية وعليه كلام الكافي ايضا لا ما زعم المصنف انه اختار الاول
قوله ونزع سرج حمار قيد به لانه لو كان موكفا فابدله سرجا لا يضمن لانه
اخف واشار به الى انه لو اسرج بسرج مثله لا يضمن اما لو استاجرها عريانة
فاسرجها وركبها فلو كان الاستيجار للركوب في المصر والمستأجر من العوام
يضمن ولو كان من الاشراف لا يضمن ولو كان الاستيجار من بلد الى بلد
لا يضمن مطلقا كما في الخلاصة قوله اى سواء كان الخ وسواء كانت لا توكف

المعترض المولى سعدي والمجيب صاحب التكملة
م

أنى البزازية منه

يطالب ضارب الحيوان لا بوجهه الا بوجهه
م

يمنع ح

وهذا القائل الامام خواهرزاده
م

فيه كلام على المصنف
م

قوله لا يجاوز به الدرهم المسمى لا كلام في نصب الدرهم على انه مفعول به سواء كان لا يجاوز مبنيا للفاعل او للمفعول فعلى الاول فاعل لا يجاوز مستكن فيه عائد الى الخياط وعلى الثاني الفعل مسند الى الجار والمجرور مع وجود المفعول به وذا جائز عند الكوفيين والاخفش وابن مالك سواء تقدم المفعول به على الجار والمجرور او تأخر وعليه قراءة ابى جعفر وليجزى قوما بما كانوا يكسبون والضمير المجرور عائد الى اجر المثل

ص ص

اصلا كما في المنح وقالا في صورة الاكاف بما يوكف بمثله لا يضمن الا قدر الزيادة وقال في العيون الفتوى على قولهما وهو رواية الاصل عن ابى حنيفة وما في المتن رواية الجامع الصغير وهو الاصح كما في الذخيرة قوله كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة وجه التشبيه فيه المخالفة صورة ومعنى فقط من غير نظر الى الانبساط وعدمه اذ لو اعتبر ذلك الوصف ايضا يكون عكس ما نحن فيه من المثال كما في العناية اقول اعتبار وصف الانبساط لا يجعله عكس المثال اذ التحقيق ان الاثقل على ظهر الدابة في قدر ما يأخذه السرج منه وبهذا صح التمثيل بالمثال المذكور وزيادة الاكاف عليه في الانبساط بتقل لا يجعله عكس المثال تدبر العلم عند الملك المتعال قوله بالطول والقصر وبالخوف وعدمه لانه قد تعين الاوعار الا الطول لخوف في السهل او القصير والتفاوت باطلاقه يشمل هنا كما في المقدسي قوله وحمله في البحر هذا اذا قيده بالبر اما اذا لم يقيده به فلا ضمان كما في البحر الرائق قوله فنزع رطبة قيد بكون المزروع اكثر ضررا لانه لو كان اقل ضررا لا ضمان ويجب الاجر كما فيه قوله فخاطه قباء التقييد به اتفاقي اذ لو خاطه سراويل خير في التضمين ايضا في الاصح لاتحاد اصل النفع من دفع الحر والبرد كما في المقدسي وذكر في القاموس القرطق كجندب معروف معرب كرته وفي لغة نعمة الله كرته بالتركي يلك وبكتابى تكلك قفتان وقوله لانهما تعليل لوجه التخيير في التضمين وضمير المثنى يرجع الى القميص والقباء مطلقا وذكر في الخلاصة ولو قدر الخياط طول الثوب وعرضه فجاء به ناقصا ان كان قدر اصبع ونحوها فليس بشئ وان كان اكثر يضمنه انتهى باب الاجارة الفاسدة تأخير الفاسدة عن الصحيحة لا يحتاج الى معذرة لوقوعها في محلها قوله بالشرط المفسد للبيع اراد به شرطا ينافي مقتضى العقد كما سيجئ رحى على ماء على انه ان انقطع الماء فالاجر عليه فان مقتضاه ان لا يجب الاجر الا بالتمكن من استيفاء المعقود عليه قوله وذكر الثاني بقوله والشيوع الاصل هذا عند ابى حنيفة وبه قال زفر وعندهما يجوز وبه قال الشافعي وبتهيئان ويجبران على ذلك لان هذا عقد معاوضة فيجوز في الشايع كالبيع ولان اصل المنفعة قائم في الشيوع ولذا وجب اجر المثل اذا سكن على قول ابى حنيفة ذكر في الاسرار ان كلام ابى حنيفة ادق وكلامهما اظهر وفي الخانية اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة في قول ابى حنيفة وعليه الفتوى وفي المغني وتهذيب القلانسي الفتوى على قولهما وحيلة الجواز على قول الكل الرفع الى القاضي والحكم به او عقده في الكل ثم نسخه في قدر ما لم يرد لان الشيوع الطارى لا يمنع الجواز بالاتفاق على ظاهر الرواية وقوله في رواية عن ابى حنيفة وهي رواية الحسن عنه قوله بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين او عينا معينا ولكنه لم يدفعه حتى هلك في يده فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ كما في الفتاوى الصغرى او جعلها خمرا او خنزيرا فانه يجب اجر المثل بالغا ما بلغ كما في البحر الرائق قوله والا لم يزد على المسمى ودخل في تعميم هذا ما في الخلاصة من انه قال فيه وان كانا لفساد لجهالة الوقت والمسمى معلوم يجب اجر المثل لا يجاوز به المسمى انتهى ومن ذلك يظهر ان الامور التي تفسد بها الاجارة خمسة فالخامس جهالة

ثم المراد بالزيادة المساحة عند بعض المشايخ حتى لو اخذ السرج من ظهر الدابة قدر شبرين والاكاف اربعة اشبار يضمن قدر نصف قيمتها وقال بعضهم المراد الخفة والثقل

منه

قوله ولم يشترط على احد من الاستاد والمولى وقوله وهو منه اى وطلب المولى من الاستاد

من

المدة

المدة حاصل ما ذكر في المقام انه لو وجد المسمى صحيحا والاجارة فاسدة يجب اجر المثل غير زائد على المسمى وان لم يوجد المسمى رأسا او لم يوجد صحيحا يجب اجر المثل بالغا ما بلغ قوله بالشرط او الشيوع الخ هذا اذا لم يكن اجارة الوقف او مال اليتيم لان اجارتهما وان فسدت بكل منهما فالواجب فيهما اجر المثل بالغا ما بلغ لان كلا من المتولي والوصي لا يملك اسقاط ما زاد على المسمى ولكن هذا عند الايجار بغبن فاحش كما في الشروح قوله وانما تتقوم بالعقد اى الصحيح او شبهته اى الفاسد اما تقومها بالعقد الصحيح فعلى خلاف القياس لحاجة الناس واما تقومها بالفاسد فبناء على ان الفاسد ملحق بالصحيح في باب الاجارة لكونه تبعا له فيعتبر في الاجارة الفاسدة ما يجعل بدلا في الصحيحة عادة وهو اجر المثل الا ان المسمى لو اقل منه يجب ذلك لاتفاقهما على اسقاط الزيادة على هذا القدر فلا يظهر التقوم فيما زاد عليه لعدم العقد ولا شبهته فيه كما في المنح وغيره قوله فان آجر داره اى الى مدة معلومة وهو المراد لما دل عليه قوله ويفسخ في الباقي قوله وفي كل شهر سكن في اوله اى ساعة في اوله هذا هو المتبادر والظاهر من الشرح هذا اختيار من المصنف ما مال اليه بعض المتأخرين وقوله وكذا كل شهر سكن في اوله يعني بعد الشهر الثاني ولو قال وكذا عند مضي كل شهر لكان سالما عن شائبة التكرار وقيد المسئلة بكل شهر اذ لو قال الموجر آجرت دارا شهرا بكذا وسكت ولم يقل شهر لا يصح في الشهر الثاني لانه لم يسبق منه شئ يبنى عليه العقد فيه اطلقها ولكنها مقيدة بانه لو عجل اجرة شهرين فصاعدا وقبضها لم يكن لاحدهما ولاية الفسخ في قدر ما عجل كما في الذخيرة قوله وفي ظاهر الرواية الخ وذكر في الخانية ان الفتوى على هذه الرواية وفي قول المصنف وفي اعتبار الاول وهو القول باعتبار ساعة رؤية الهلال صح ترجيح منه لهذه الرواية وقوله لان ذلك رأس الشهر عرفا قوله متعلق بالمسئلتين مراد المسئلتين الطرفين المتعلقين بقوله صح وانما عبر عنهما بالمسئلتين لان المسئلة جعلت باعتبار كل منهما مسئلة والمعنى لو قال آجرتها ستة اشهر كل شهر بكذا صح في واحد وفي الباقي وصح في كل شهر سكن في اوله وفي كل شهر لم يسكن في اوله بعد هذا هو المراد والواقع فظهر منه ان من ظن بالمسئلتين قوله ان آجر داره الخ وقوله آجر دارا الخ فقد وهم واضطر في تعلقه لمسئلة ان آجر داره الخ على انه لم يعرف ان قوله آجر دارا الخ لما لم يعطف على ما قبله لم يصح صرف الاستثناء عليه بحسب النحو قوله حين يهل الهلال بضم الياء وفتح الهاء على بناء للمفعول اى يبصر الهلال والمراد اليوم الاول من الشهر لا اول الليلة من اليوم الاول من الشهر اذ المراد في مثله المعنى العرفي كما في التكملة وقوله السنة بدل من الشهور بدل الكل من الكل قوله لم يجز لجهالة بعض الاجزاء اى بعض اجزاء الاجر وهو طعامه هذا قول المتقدمين ذكر المص لما وجده في التبيين ولكن قال الفقيه ابو الليث في زماننا العبد يأكل من مال المستأجر عادة وقيد بالعبد لانه لو استأجر دابة على ان يكون علفها على المستأجر لا يجوز بالاتفاق صرح به في الخانية قوله جاز اجارة الحمام خصه بالذكر لان بعض العلماء كرهوا غلة الحمام لما روى ان عثمان رضي الله عنه كره ذلك

الظاهر ان قوله الا المولى الوافي وقاينا المولى عزمي زاده

م

فيه نوع كلام على المصنف

م

وقيل كره اتخاذ حمام النساء لما روى ان نساء دخلن على عائشة قالت انتن
من اللاتى يدخلن الحمامات قلن نعم فامرت باخراجهن ولانهن منهى عن الخروج
واجتماعهن قلما يخلو عن الفتنة والصحيح انه لا باس بذلك للحاجة كما هو مذهب
اكثر العلماء المجتهدين كما فى مبسوط السرخسى قوله دخل الحمام فى الجنة قيل فيه
ان هذا يدل على جواز دخوله لا على جواز اجارته انتهى اقول وجه الاستدلال
انه لا شك ان دخول النبى صلى الله عليه وسلم فى الحمام اما بدفع شئ الى صاحبه
او هبته له اجرة او باحة دخوله فيه والاول الظاهر انه لا يدخل فيه لان لصاحبه
حقا فى الماء والآسن والبناء وغيرها فعلى اى وجه يثبت به المدعى اقتضاء كما
لا يخفى قوله والحجام خصه بالذكر لما روى عن احمد ان اجرته حرام كما ذهب
اليه بعض اصحاب الظواهر وقيل انها مكروهة والصحيح ان عمله مكروه كعمل
الدباغين والكناسين لا اجرته كما فى شرح الطحاوى قوله فان ارضعن لكم
يعنى بعد الطلاق والعدة كما فى التكملة قوله لا بل على المنفعة الخ ما ذكره مختار
صاحب الذخيرة وايضاح الكرمانى والهداية قال فى المنبع هو الصحيح وذكر ابن
سماعة عن محمد ما يدل على ان العقد يرد على اللبن لانه المعقود عليه والقيام
بمصالحه تبع واختاره شمس الائمة السرخسى وقال فى النهاية هو الاصح ووقع
هنا موافقة بين كلامى صاحب العناية والبناية فلا علينا ان نذكرها هنا الا ان
ما اختاره صاحب الهداية ظاهر الرواية واختار السرخسى غير ظاهر الرواية
فاذا اختلف التصحيح بينهما يرجح ظاهر الرواية وقد سبق غير مرة ولكن لم يبن
الاختلاف شيئا سوى صحة العقد وهو المطلوب باى طريق كان وقوله ولانه
الخ جواب عما تضمن القياس وعنه جواب آخر بل هو حاسم وهو ان الارضاع
بالاجر ثابت بالنص على خلاف القياس وانعقد عليه الاجماع ثم لم يحتج الى مثل
هذا التوجيه فى الجملة تدبر قوله لانه ايجار وليس بارضاع اى لان الايجار
بلبن الشاة ايجار مصدر اوجر من الوجور وهو الدواء الذى يصب فى وسط
الفم كذا فى المغرب او مصدر ايجر من يجر اذا امتلأ بطنه من اللبن والماء
واملأه منه كما فى القاموس قوله وطعامها وكسوتها فيجب الوسط منهما كما فى
شرح التأويلات قوله وعندهما لا يجوز للجهالة هذا الاختلاف عند عدم
بيان قدرها ووصفها وجنسها اما اذا بينها جاز اتفاقا كما فى الخلاصة واعلم ان
الظئر اجير خاص ام مشترك قد دل كلام الفقهاء على كل منهما والصحيح انه ان دفع
الولد اليها لترضعه فى بيتها فمشترك وان سكنت فى منزله فوحد كذا نقل الاتفاق
عن العلاء الاسبيجابى وهنا بعض تفصيل فى المبسوط والذخيرة قوله اوجلت
وكذا اذا كانت فاجرة بينا فجورها او كانت سارقة يخاف منها على المتاع او تقيأ
الصبى لبنها بخلاف ما اذا كانت كافرة حيث لا تفسخ لان كفرها فى اعتقادها
ولا يضر بالصبى واما عذر الظئر فمرض اصابها ولم تقدر معه الارضاع وكذا
اذا لم تكن معروفة بالظؤرة وكذا اذا آذوها بالسنتهم كان لها الفسخ كما فى
المبسوط قوله وعليها غسل الصبى وثيابه اى غسل ثيابه كما فى الهداية
والصحيح ان غسل ثياب الصبى من البول ونحوه عليها وعن الوسخ والدرن
لا يكون عليها كما فى الكفاية قوله ودهنه لو عطف على الطعام يكون بضم الدال

القائل على افندى الشهير بقنلى زاده

ولوعطف

ولو عطف على الاصلاح بفتح الدال وتمنع مما يضر الصبى كالخروج من منزله زمانا
كثيرا كما فى المقدسى قوله لان العادة الخ والاصل فيه انه يرجع الى العادة فى توابع
العقود ومن هذا قالوا الخيط من الخياط وعلى الحافر حث التراب على القبر لو وقع
التعامل به فى بلد وعلى الحمال ادخال الحمل فى المنزل ولو حمله الى الاعلى الظهر وليس عليه
الصعود على السطح او الغرفة الا اذا شرط كما فى البناية قوله فقولهم فان ارضعته
بدل فاوجرته بلبن شاة يكون من قبيل المشاكلة يعنى عبر عن الايجار بالارضاع
لوقوع الكلام فى بيان الارضاع قوله حيث تستحق الاجر يعنى استحسانا هذا اذا
لم يشترط عليها الارضاع بثديها اما اذا اشترط اختلف المشايخ فيه والصحيح انها
لا تستحق الاجر كما فى الذخيرة وذكر فى التتارخانية واذا استأجر رجلا يوما لعمل
كذا فعليه ان يعمل ذلك العمل الى تمام المدة ولا يشتغل بشئ آخر سوى المكتوبة
وقال بعض المشايخ كان له ان يؤدى السنة ايضا واتفقوا انه لا يؤدى نفلا
وعليه الفتوى وقال ابو على الدقاق المستأجر لا يمنع الاجير فى المصر من اتيان
الجمعة ويسقط من الاجر بقدر اشتغاله بذلك ان كان بعيدا وان كان قريبا لا يحط
من الاجر شئ قوله وفى المحيط فى كتاب الاستحسان الخ هذا الكلام متعلق بمسائل
الغناء والملاهى والنوح وفى البزازية نقلا عن المنتقى امرأة نائحة او صاحبة طبل
او زمر اكتسبت مالا ردته على اصحابه ان علموا والا تتصدق به وان من شرط لها
لها قال الامام الاستاذ لا يطيب والمعروف كالمشروط انتهى قال المقدسى فى
شرحه بعد نقل ما ذكر واذا علم ذلك ظهر ان ما ذكره شارح المجمع عن المحيط من ان
ما تأخذه الزانية ان كان بعقد الاجارة فحلال حرام ذكره ولم اره فى المحيط الرضوى
فى هذا الباب وبعيد الامام المعروف بالورع التام فتح هذا الباب والله الموفق
للصواب انتهى وذكر فى الخزانة انه لو استأجر على ان يبخت طنبورا او بربطا
طاب للاجير الاجر الا انه يأثم به انتهى اقول يأثم المستأجر ايضا ويفهم منه
ايضا ان ما اخذه المزنية بحسبان لعقد او التبرع او العرف كان حلالا ولكن
لا يستلزم ذلك عدم الاثم فى الزنا كما لم يستلزم انحطاطه عن كونه كبيرة فى
حقهما وعدم ايجاب الحد عليهما هذا والعياذ بالله عن سوء الفعال والوقوع
فى وادى الضلال قوله لتعليم القرآن والفقه ولقراءتهما والتذكير والتدريس
والحج والغزو وانما صحت لهذه العبادات لفتور الرغبات ولانه لا يكون لهم
حظ من بيت المال كما فى القهستانى ثم ان بين للتعليم وقت يستحق المسمى والا
يستحق اجر المثل كما فى المنبع وان لم بينهما شرط يؤمر الوالد بتطييب قلب المعلم
وارضائه كما فى البزازية وقوله وعلى الحلوة المرسومة اى المعروفة والمعروف
كالمشروط فان اعلم الهجاء ولم يبلغ الى الحلوة المرسومة ولم يسم الاجرة يطلب
رضاء الاستاذ كما فى شرح الوقاية لعلاء الدين الاسود قوله وعسب التيس
العسب الكراء الذى يؤخذ ضرابا الفحل او ضرابه فعلى الثانى عطف على المجرور
باللام وعلى الاول مرفوع على المسكن فى لم تصح وتابعث الفعل لا يضر فى حق
المعطوف كما صرح به فى محله واشار فى الشرح الى ان المراد بالتيس الفحل من كل
حيوان فيكون من قبيل اطلاق الاسم الخاص على العام والتخصيص بذكر التيس
للتبرك بلفظ النبى عليه السلام حيث قال عليه السلام ان من السحت عسب

بخطمحمد بن ابراهيم

قوله عن الايجار بالباء الموحدة من بجر واليجر امتلاء واملاء بطنه من اللبن
مصححه

ويجوز ان يكون من الوجور فيكون بالياء اخر حروف الهجاء والايجار كما يسقط يوجر به الدواء فى الفم
مصححه

التيس اى اجرة عسيه وجوزه ابو الخطاب الحنبلى وبعض اصحاب الشافعى فقاسوا
على اجارة الظئر للحاجة كما فى المنح ولا يجوز استيجار الكلب المعلم والبازى المعلم
للاصطياد وكاستيجار الفحل للانزاء كما فى البدايع قلت يدخل فيه عدم جواز استيجار
الدب والقرد للعب بطريق الاولى كما لا يخفى قوله عن الطاعات والمعاصى نشر
على اللف فالاولى ناظرة للاذان الى الفقه والثانية ناظرة للغناء الى النوح قوله
تفسد اى الاجارة اذ دفع الى آخره اى نفى الكل لو تم العمل لزم اجر المثل على ان
لا يجاوز المسمى هذا فى ظاهر المذهب ولكن كان مشايخ بلخ والنسف يجيزون
حمل طعام او نسج غزل ببعضه قال فى الظهيرية وبه اخذ الفقيه ابو الليث وشمس
الائمة الحلوانى والامام ابو على النسفى للتعامل وقال السرخسى فى المبسوط
كان شيخنا يحكى عن استاذه انه كان يفتى بجواز هذا ويقول فيه عرف ظاهر
بنسف والقياس قد يترك بالعرف كما فى الاستصناع وقال الزيلعى والفتوى
على جواب الكتاب يعنى الفساد وذكر فى الخلاصة ان لا دخل للتعامل فى قفيز
الطحان وذكر فى المبسوط حيلة فى جوازه وهى انه لو شرط قفيزا من دقيق جيد
ولم يقل دقيق هذه الحنطة كان جائزا لانه وجب فى الذمة فله ان يعطيه من
دقيق هذه الحنطة لو شاء قوله فسد عند ابى حنيفة وجاز عندهما بجعل العمل
معقودا عليه والوقت للاستعجال حتى لو فرغ فى وسط النهار فله الاجر ولو
لم يفرغ اليوم فعليه العمل فى الغد قيد بان يخبزه لانه لو استاجره للعمل
على ان يفرغ منه اليوم جاز اتفاقا والفرق لابى حنيفة ان اليوم ذكر هنا
لاثبات صفة العمل وهى تابعة غير مقصودة بالعقد فلا يقابلها بدل قوله
كونه الضمير المجرور عائدا الى المعقود عليه والضمير المجرور فى وقوعها عائدا الى
الاجارة وقوله فهو غير مقدور عادة لان له حاجة الانسان واداء ما وجب
عليه قوله ان يثنيها اى يردها مكروبة وقيل يكريها مرتين فى محل تغل فيه مرة
قوله او يكرى انهارها اطلقه فشمل الكبار والجداول اختاره خواهرزاده
عملا باطلاق محمد وصححه فى الذخيرة وفرق بعض المشايخ بينهما وقال بشرط
كرى الجداول صحيح لانه يجب على المستاجر بدون شرط ولانه لا يبقى اثره
بعد العام اختاره برهان الائمة قوله الا ان يعم الموجر هذا الاستثناء
متعلق بالمسئلتين فكان المناسب ان يشرح بان يقول على ان تعمل ما شئت
وصححه فى الهداية قوله لم تصح ويدخل الشرب والطريق فى الاجارة تبعا
للارض وان لم يشترطها بخلاف الشراء لما سبق فى بابه قوله وله المسمى
يعنى استحسانا كما فى الشروح قوله لارتفاع الجهالة الخ فينقلب العقد جائزا
كما فى اسقاط اجل مجهول قبل مجيئه كما فى الشروح قوله لا يتصور فى الشائع
ولهذا حرم وطئ امة مشتركة وضربها ولان كل جزء يحمله عامل فيه لنفسه
فلم يتم تسليم المعقود عليه وبدونه لا اجر كما فى المقدسى وغيره قيد باستيجار
احدهما الآخر او حماره لانه لو اشتركا فى طعام ولاحدهما سفينة فاستاجر
الآخر نصف السفينة لحصته بعشرة دراهم فهو جائز وكذا لو استاجر منه
النصف من هذا البيت هذه ليحمل فيها هذا الطعام الى بلد كذا فهو جائز كما فى مختصر
الكرخى لان استحقاق الاجر انما يجب بوضع العين فى السفينة او الجوالق

لابابقاء

لا بابقاء عمل كما فى الغاية قوله لانه سلم اى المستاجر من استعمال الدابة ودفع عنه
وقد انتفع بها وانت كما ترى ان المسئلة السابقة ونظائرها تؤيد ما قال به محمد
كما فى المقدسى قوله فان البراع الخ مرتبط بقوله مخالف لما قال الخ وقوله وقد
علل فى المحيط الخ تعليل آخر للمسئلة غير ما ذكر فى الكافى باب من الاجارة
لما ذكر انواع الاجارة صحيحا وفاسدا شرع فى بيان ضمان الاجير وعدمه ولما كان
الضمان ووجوده ما وحقا من حقوق العباد ناسب تقديم بيان ما يقتضيه وهو
الاجير المشترك مع انه بمنزلة المركب من المفرد وبالنسبة الى الاجير الخاص
قوله من يعمل الخ هذا تعريف لله در المحرر لم يقتض الدور بين تعريفى
المشترك والخاص كما اقتضاه التعريف بمن لا يستحق الاجرة حتى يعمل على ما
صرح به فى الشروح مع الجواب والتوجيه وحاصل التعريف ان الاجير المشترك
من يكون عقده على عمل يتناول محله قوله لرعى غنمه شهرا بدرهم حق التركيب
هكذا لرعى غنمه بدرهم شهرا كما لا يخفى قوله وانما يستحق الاجر بعمله المتن
هكذا والا فيما بين قوله الاجر وقوله بعمله من الشرح وما وجد فى بعض النسخ
وانما لا يستحق الاجر الا بعمله على انه متن اصلاح الا انه افساد كما لا يخفى
قوله ولا يضمن ما هلك فى يده الخ هذا عند ابى حنيفة وزفر والحسن بن زياد
وهو القياس وابو يوسف ومحمد قالا لو هلك بامر يمكن التحرز عنه وجب عليه
الضمان استحسانا والفتوى على قول ابى حنيفة سواء شرط الضمان عليه او لم يشترط
كما فى الخانية والمحيط والتتمة وذكر فى التبيين انه بقولهما يفتى اليوم لتغير احوال
الناس وبه يحصل صيانة اموالهم قوله وان شرط عليه الضمان هذا مختار
الفقيهين ابى جعفر وابى الليث لان اشتراط الضمان على الامين باطل وبه
يفتى كما فى المبسوط واختار الفقيه ابو بكر رواية الضمان عند ابى حنيفة لو شرط بناء
على ان الاجر كان فى مقابلة الحفظ والعمل جميعا واحترز المصنف بهذا القول عن
ذلك وقوله فعندهما يجوز اى هذا الشرط وانت خبير بان هذا الاختلاف مترتب
على الاختلاف السابق فعندهما الضمان ثابت بدون هذا الشرط وبه يتاكد
وعنده انه غير ثابت فلا يثبت بالشرط لما ذكره المصنف او لما سبق كما لا يخفى
قوله وافتى المتأخرون الخ وقد شيد اركان هذا الافتاء فى المنح ولكن
ذكر فى المحيط انه اذا كان الاجير مصلحا لا يجب الضمان كما هو عنده وان كان
بخلافه يجب الضمان كما هو مذهبهما وان كان مستور الحال يؤمر بهذا الصلح
انتهى وهكذا ذكره البرجندى واستحسنه المقدسى اقول حسن هذا لا
ينكر ينبغى ان لا يعمل الا بهذا كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله بل يضمن
ما هلك بعمله اطلقه فشمل عملا جاوز المعتاد او لم يجاوز وقال زفر وهو
قول الشافعى لا يضمن ما لم يجاوز المعتاد ثم اذا توجه الضمان بعمله خير
المالك بين ان يضمنه قيمته معمولا واعطاه الاجر او غير معمول ولا اجر
كما فى الشروح قوله اى دق القصار اطلقه فشمل الاستاذ واجيره وحده
او معين له لان عملهما مضاف الى الاستاذ فيجب الضمان عليه ما لم يتجاوز
المعتاد كما فى الغاية قوله وزلق الحمال اعم من ان يحمل شيئا على ظهره
او على دابته كما فى الكافى قوله او سقط من دابته اطلقه فشمل من

يستمسك على الدابة ويركب وحده او لا وهو الصحيح كما في الشروح قوله كذا
دابته لم يجزه اي كما دق دابته ان لا يضمن الحجام والفصاد بعمله حال كون كل
منهما لم يتجاوز المعتاد فيه وهذا مراد المصنف وعليه شرحه ولا اعتبار على كلامه
كما لا يخفى قوله فلا يمكن تقييده بالسلامة هذا اذا كان في الدابة والعبد باذن
المولى اما اذا لم يوجد الاذن فهو ضامن وان لم يتجاوز المعتاد كما في الهداية قوله
حتى ان الختان الخ متفرع على قوله يضمن الزائد الخ قوله وهو من الغرائب وجه
غرابتها من حيث الظاهر من حيث وهو حيث يجب الاكثر الخ واما كون المسئلة
هكذا فقد اقتضاها قوله يضمن الزائد كله الخ تفصيله بالبسط في الظهيرية
من انه انما وجب كمال الدية اذا برأ والنصف اذا مات لانه اذا مات فقد حصل
التلف من الفعلين قطع الجلدة وقطع الحشفة انه مأذون في الاول وغير
مأذون في الثاني فيتنصف الضمان واما اذا برأ فقطع الجلدة مأذون فيه فيجعل
كان لم يكن بالبرء وقطع الحشفة غير مأذون فيه فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية
هذا لا يقال ان قطع الحشفة في الافضاء الى التلف فوق قطع الجلدة بدليل مشروعية
هذا دون ذاك فينبغي ان يجب كمال الدية اذا مات عن غير برئهما كما في قطع
اليد مع جز الرقبة لانا نقول ان كل واحد من القطعين من جنس واحد في ان يحتمل
ان يكون متلفا وان لا يكون متلفا والضعف والقوة لا اعتبار كما لا اعتبار للقلة
والكثرة في باب الجناية بخلاف الجز فانه لا احتمال ان لا يقع اتلافا يكون من جنس
قطع اليد قوله فان كسر دق الخ اطلقه ولكنه مقيد بانه اذا كسر بصنعه
عمدا او خطأ كذلك وعليه كلامه في الشرح قال في الكافي وان تلف في يده بغير
فعله بان زحمه الناس لا يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما انتهى اقول وهو مسئلة
الاجير المشترك وذكر في شرح الجامع الصغير لقاضيخان وان انكسر لا بتفريط
بان ازدحم فلا ضمان عليه وله من الاجر بقسط ما حمل انتهى ظاهره على انه
بالاتفاق اقول ينبغي ان يضمن اذا امكن التحرز عن هذا الازدحام والا فلا
كما في شرح الطحاوي انه لو زحمه الناس حتى انكسر فلا ضمان بالاجماع اذ هو
بمنزلة الحرق الغالب ولو انه هو الذي زحم الناس حتى انكسر فانه يضمن
بالاجماع والعلم عنده تعالى هذا اذا انكسر في وسط الطريق اما اذا انكسر
بخوزلق بعدما انتهى الى المقصد فله الاجر بلا ضمان هكذا حكي عن القاضي
صاعد النيسابوري وهو يوافق قول محمد آخرا واما على قول ابي يوسف وهو
قول محمد اولا فعلى الحمال ان يضمن لما روي عن ابن سماعة ان الحمال لو انتهى
الى المقصد فانزله مع رب الزق فوقع من ايديهما فهلك ضمن الحمال عند ابي يوسف
ومعه محمد اولا وقال محمد ثانيا انه لا يضمن كما في الذخيرة وقال المتأخرون
ان يضمن الحمال النصف لوقوع الزق من فعلهما وكثير من مشايخنا افتوا به
كما في المقدسي قوله اجير وحد بالاضافة والوحد بفتح الواو وسكون الحاء
بمعنى الواحد صفة موصوفها مقدر اي اجير مستأجر واحد قوله من يعمل لواحد
اشار به الى انه لو عمل لا لواحد فهو اجير مشترك لما سبق ظاهره على انه لو
استأجر اثنان او ثلثة عبدا لخدمتهم مدة او لرعي غنمهم فهو اجير مشترك
كما هو الموافق لما في جامع الفصولين ولكن مصرح في البزازية انه اجير الوحد

وقدمر في كتاب الكفالات مسطه

والتحقيق فيه انه لو كانت الغنم مشتركة بينهم يكون الاجير خاصا لهم ولو كان
لكل منهم غنم على حدة وعقدوا بعقد واحد لرعي غنمهم على ان لا يعمل لغيرهم
كان خاصا وان جوز واحد لغيرهم فمشترك هنا زبدة ما في المقدسي فظهر ان المراد
بالواحد اعم من الحقيقي والحكمي كما لا يخفى قوله وان لم يعمل هنا اذا تمكن من
العمل حتى لو سلم نفسه ولم يتمكن من العمل لعذر منعه لم يجب الاجر ذكر في الذخيرة
لو استأجره لاتخاذ الطين او غيره في الصحراء فمطر ذلك اليوم بعدما خرج الاجير
الى الصحراء لا اجر له وبه كان يفتي المرغيناني كما في البناية قوله كاجير شخص
لخدمته فيخدم المستأجر وزوجته واولاده وضيفه الخدمة المعتادة من الفجر الى
ان ينام الناس بعد العشاء الاخرة ومن الخدمة غسل الثياب وطبخ الطعام
وسقي الدواب وعلفها وحلب الشاة وليس له ان يعقده خياطا او قصارا او تاجرا
لانه ليس من الخدمة ولا يسافر به وان ذكر الخدمة مطلقا حتى سافر به او استعمله
في غير ما سمي به ضمن لانه غاصب كما في العتابية قوله والاجر مقابل بها اي
بالمنافع ولهذا يبقى الاجر مستحقا وان نقض عمله بخلاف الاجير المشترك فانه
لو فتق عمله في الثوب غير الخياط قبل قبض رب الثوب فلا اجر للخياط لانه لم
يسلم عمله لرب الثوب ولا يجبر الخياط على ان يعيد العمل لان العقد قد انتهى
بتمام العمل ولو كان الفاتق الخياط فعليه ان يعيد العمل كما في البناية قوله
او رعي غنمه وكذا الحكم في البقر وما في معناه كما في البرجندي قوله وليس له
ان يعمل لغيره ظاهره على انه لو عمل لغيره ينقص اجرته او تسقط كما لو مرض
ذكر في الذخيرة وغيره انه لو كان اجير وحد من كل وجه بان وقع العقد على المدة
لعمل كالحصاد والخدمة فحصد او خدم في بعض المدة لغيره لا يستحق الاجر
كاملا ويأثم ولو كان اجير وحد من وجه ومشترك من وجه كظئر استوجرت
مدة آجرت نفسها من اخر ولم يعلم الاول حتى مضت المدة وقد ارضعت
ولو كل منهما استحقت الاجر كاملا على كل منهما ولا تتصدق بشيء من ذلك
هذا لشبهها بالمشترك وتأثم لشبهها بالاجير الوحد وذكر فيه ايضا ان
الراعي اذا كان اجير وحد وماتت من الاغنام حتى لم يضمن لا ينقص من
الاجر بحسابها وذلك لانه اذا ماتت كلها لا يسقط شيء من الاجر فهذا اولى
وهكذا في المقدسي وذكر في الظهيرية ان المالك اذا باع بعض الاغنام فان
كان الراعي خاصا لا يبطل من الاجر شيء وان كان مشتركا يبطل من الاجر
بحصة ما باع والكلام فيه نظير الكلام فيما اذا مات بعض الاغنام انتهى
اقول يظهر منه ان المالك لو باع قبل تمام المدة كل الاغنام لا يسقط من
الاجر شيء لو سلم الراعي نفسه الى تمام المدة وان لم يسلمه لا يستحق شيئا
منه او نقول ان بيع كلها يفسد العقد فيلزم اجر المثل لمدة رعيه غير
زائد على حصته من المسمى او نقول ان بيع كلها يفسخ العقد فيدفع من
المسمى حصة المدة الباقية هذا هو الظاهر ولم ار من يصرح بواحد
منها والعلم عنده تعالى قوله او بعمله هذا اذا لم يتعمد الفساد اما لو
تعمد يضمن بالتعدي كما لو ضرب شاة فكسر رجلها او فقأ عينها ولو هلك
بسقي او رعي لا يضمن ولو مشتركا ومات منه لا يضمن اتفاقا ان تصادقا

خلاف الراعي بموت شاة فذبحها ان
كان لا يرجى حياتها لا يضمن في
الاستحسان والاجنبي يضمن والفقيه
ابو الليث سوى بينهما في عدم الضمان
وكذا البقاء في الصحيح ويفتى بعدم
الضمان في حق الراعي وبالضمان في غير
الراعي والحمار والبغل لا يذبح كذا
الفرس على قوله ولو قال الراعي خنقت
الموت وذبحتها وانكر المالك فالقول
له وعلى الراعي البينة من البزازية

اوبرهن الراعي عليه والا صدق عند ابيحنيفة وصدق المالك عندهما كما في جامع
الفصولين وذكر في الخانية انه لو هلك بالاستعجال في السوق يضمن المشترك
ولا يضمن الخاص ما لم يتعمد الفساد وتلميذ اهل الصناعة اجير خاص لا يضمن
ما هلك بصنعه ما لم يتعمد ويضمن الاستاذ لكونه اجيرا مشتركا ولا يرجع بما
ضمن على التلميذ كما في الايضاح وحارس الخان او السوق اجير خاص على ما ذكره
الفقيه ابو جعفر وعن صاحب المحيط انه اجير مشترك وفي الذخيرة الفتوى
على الاول قوله فلا تضمن نظير مبنى الخ هذا اذا سكنت في منزل المستاجر
او اذا استأجرها سنة مثلا لترضع ولده بكذا فهو الظاهر اما اذا استأجرها
لترضع ولده هذا سنة بكذا تصير اجيرا مشتركا لما سبق كما صرح به في الذخيرة
وغيره فينبغي ان تضمن فيما يمكن التحرز على الاختلاف السابق تدبر العلم
عنده تعالى قوله فكذا اذا خيره اي خير المستأجر الاجير وقوله لم يجز اي
التخيير فلا يجوز الاجارة كما في البيع وقوله لكن يجب اي صورة الجواز وقوله
واذا وجد اي العمل بان شرع في احد العملين او احد الاعمال الثلثة وقوله
باثبات الخيار اي خيار التعيين قوله على المسمى اي في اليوم الثاني كما هو
الظاهر قال القدوري هنا هو الصحيح وهكذا في الايضاح وغيره وهو رواية
ابي يوسف عن ابيحنيفة وذكر في الجامع الصغير انه لا يزاد على المسمى في اليوم
الاول ولا ينقص عن المسمى في اليوم الثاني ولم ار من يصححه ثم اذا وجد
العمل في اليوم الثالث او فيما بعده فالصحيح انه لا يجاوز به نصف درهم لانه
اذا لم يرض في تأخيره الى الغد باكثر من نصف درهم فما بعده اولى كما في المقدسي
قوله بعد الطلب اي في حوالى المكان الذي ضل فيه والمراد بجهله لعدم الوجدان
كونه آيسا بعد الطلب والمراد بكونه ضالا ذاهبا من حيث لا يشعر المستاجر
وهو ما نظر له واما اذا غاب عن بصره فهو ضامن كما في مختصر المحيط قوله كذا
باع اي لم يضمن ند شاة اي نزت وكذا ند البقرة ونحوها وكذا لو تفرقت
فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فتبع البعض وترك البعض لا يضمن لما ترك وفي
الخلاصة عدم الضمان بالاجماع لو خاصا وفي المشترك كذلك عند ابيحنيفة وذكر
في العمادية انه لو شرط عليه ذبح ما خيف هلاكه فلم يذبحه فهلك يضمن ورده
صاحب جامع الفصولين بان الذبح ليس من الرعي فهو متبرع في التزامه
فلا يضمن ودفعه المقدسي بانه غير متبرع بالحفظ لاستيجاره عليه والرعي
في الحقيقة هو الحفظ ومن التزم شيئا بعقد فيه عوض لا يقال به اذا خالف
انه ضمان الامين قوله لا يسافر بعبد موجر الخ حتى لو سافر به صار غاصبا
فيضمن ولو رده سالما الى مولاه لا اجر له عندنا خلافا للائمة الثلثة لان
الاجر والضمان لا يجتمعان عندنا كذا قالوا اقول الظاهر انه يجب عليه اجر
ما مضى قبل المسافرة وايضا ينبغي ان يجب عليه المسمى عند محمد لو تم المدة
بالمسافرة او بعدها والعبد سالم كما هو الحكم في المحجور في الطريق تدبر العلم
عنده تعالى قوله اجر عمل عبد محجور وكذلك الحكم في الصبي المحجور اذا استأجر
نفسه وسلم من العمل الا انه لو هلك الصبي من العمل فعلى عاقلة المستاجر
الدية وعليه الاجر فيما عمل قبل الهلاك بخلاف العبد المحجور اذا هلك من العمل

يجب على المستأجر قيمته ولا اجر عليه فيما عمل ثم قبل الاجر الذي يجب على المثل
لان العقد وقع فاسدا الا انا استحسانا تصحيحه في حق قبض الاجر كما في المنح
والنهاية قوله ولا يضمن اكل غلة عبد الخ وعلى هذا الخلاف سائر اكساب العبد
المغصوب اذا استهلكها الغاصب وموضع الخلاف في ضمان المتلف اذ لو كان عين
الاجرة قائمة فللمولى ان يأخذها بالاجماع وفيما اجر العبد نفسه اذ لو اجره
الغاصب يكون الاجرة للغاصب دون المالك غير انه يتصدق به لتطرق خبث
فيه او يرده على المغصوب منه وهذا اولى كما في المنح فظهر منه ان قول المصنف
ويأخذها مولاه قائمة مبني على ان هذه الاجرة اجرة آجر بها العبد نفسه
فقط وعليه شرحه في قوله وصح للعبد قبضها تدبر كما لا يخفى قوله لانه نفع
محض الخ ولمباشرته العقد كما في الشرح قوله يحكم بانه كذلك الخ اي مع
اليمين لان القول في الدعاوى قول من يشهد له ظاهر الحال مع يمينه كما في
الشروح قوله القول لرب الثوب في القميص الخ وكذا القول له لو انكره
اصلا ويحلف هذا اذا لم يكن لهما بينة وان اقاما البينة فالبينة للخياط
والصباغ ثم لو انكره اصلا فشهد شاهد انه دفعه له لصبغه احمر وآخر اصفر
لم تقبل كما لو قال شاهد استأجرها ليركب وآخر زاد ويحمل لانهما عقدان
كما في المقدسي وغيره قوله والقول لرب الثوب في الاجر الخ هذا عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف ان كان حريفا له اي معاملا وداعيا له شيئا للعمل
فللعامل الاجر والا فلا وقال محمد ان كان الصانع معروفا بهذه الصنعة بالاجر
وقيام حاله بها فالقول له والا فلا كما في الشروح وذكر في الكفاية وقال شيخ
الاسلام خواهرزاده الفتوى على قول محمد وهكذا في الصغرى والتتمة
وظاهر الهداية على رجحان قول الامام هنا وان كان قياسا والارجح قول محمد
لما انه قيل وعليه الفتوى وقد سبق بعض تفصيل في مسائل شتى لباب السلم
وقد ظفرت خمس مسائل يرجح القياس على الاستحسان الاولى هذه المسئلة
ولو على ترجيح صاحب الهداية والثانية ما في مسائل شتى والثالثة ما في كتاب
المزارعة ان بيان نصيب من لا بذر شرط ولا يكتفى ببيان نصيب صاحب
البذر فقط وفي الاستحسان يكتفى به والرابعة ما ذكر في الاصول في آخر
بحث الشرط في حكم السبب حيث وجب المصير فيه الى القياس والخامسة
في وصية للجيران وهذه الخمس غير ما صرح به سراج الدين الهندي في شرحه
المغني من احدى عشرة مسئلة فليطلب من محلها وقد ظفرت مسئلة في باب
الاكراه وهي توكيل بالطلاق اختار صاحب الاشباه القياس الجلي فيه على
الاستحسان وجدته بحسنه وايضا ذكر في التتمة لو ان نصرانيا اكره
على الاسلام فاسلم فالقياس ان لا يصح اسلامه وفي الاستحسان يصح
انتهى كذا في شرح ابن الشحنة وذكر في الخانية ان اسلام المكره اسلام
عندنا ان كان حربيا وان كان ذميا لا يكون اسلاما انتهى وهذا منه ترجيح
القياس على الاستحسان كما لا يخفى باب فسخ الاجارة اخره
لان فسخ العقد بعد وجوده فناسب ذكره اخرا قوله اي للمستاجر
ولاية الفسخ خصه بالذكر بناء على الفسخ منه كثير ولا منع في ان يقع

ثم الطريق في فسخ الاجارة لاجل الدين ان يبيع المالك الدار المستأجرة اولا لرب الدين ثم يطلب المشتري وهو رب الدين تسليم الدار فيقول الاجر التسليم غير واجب علي لانها في اجارة فلان بن فلان فيحكم القاضي بصحة هذا البيع وتنفسخ الاجارة ضمنا كما في القنية مـنه

بعد ان صرحوا بان محمدا لم يذكر هذا نصا ولكن تعارضت الاشارات في كتبه مـنه

من الموجر كما في صور خيار الشرط ولزوم دين للموجر وارادة مستاجر عبد السفر ثم اذا احتاج احد العاقدين الى الفسخ فاذا كان بالخيار في مدته يصح فسخه سواء كان بحضرة صاحبه او بغيبته ولم يذكر فيه خلاف واذا كان بغيره لا يصح الا بحضر صاحبه على قول ابي حنيفة ومحمد ويصح على قول ابي يوسف ومنهم من قال لا يصح عنده ايضا كما في مختصر المحيط والمنصورية **قوله** لانها تنفسخ الخ اشار به الى اختلاف بين مشايخنا على ما ذكر في الكافي وغيره انه اذا تحقق العذر فهل ينفسخ العقد او يحتاج الى الفسخ وعلى الثاني عامة المشايخ وهو الصحيح ثم ان احتيج الى الفسخ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء كما في الزيادات وهو الاصح ولا يشترط ذلك كما في الجامع الصغير وقيل ما في الزيادات يحمل على عذر فيه اشتباه كدين زعم صاحبه ان لا وفاء له الا من ثمن ما آجره وما في الجامع محمول على ما اذا كان العذر واضحا وصحح الامام المحبوبي وقاضيخان هذا التوفيق وذكر في الخزانة ان في المسئلة روايتين ووفقهما بعض مشايخنا وقالوا ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك كما اذا استاجر دابة لطلب عبد آبق له ثم عاد العبد من الاباق ينفسخ وان لم يكن كذلك يحتاج الى الفسخ اذا عرفت هذا ظهر ان هذا الاختلاف جار فيما يفسخ بما عدا خيار الشرط والرؤية فمن قصر على ما يفسخ بخيار عيب بفوت النفع فقد قصر اشارة المصنف هذه ايجاز مخل كما لا يخفى الحلم عنده تعالى **قوله** وانما تنفسخ به هكذا في النسخ ولكن الظاهر على ما اختاره من الفسخ على الانفساخ ان يقول تفسخ ثم اذا فسخ المستاجر في اليوم الثالث افتى صاحب المحيط ان لا يجب اجر يومين لانه لا يتمكن من استيفاء النفع لانه لو انتفع بطل خياره كما في الفصول العمادية **قوله** او دلالة او يثبت قياسا بان ورود الشراء على الاعيان اقوى من وروده على المنافع فاذا ثبت التساوي بينهما **قوله** فيثبت خيار الفسخ ولو لم يفسخ حتى بقي العقد سقط عنه الاجر لعدم تمكنه من الانتفاع على الوجه الذي قصده بالاستيجار فاذا بناها الموجر فسكن المستاجر فيما بقي من المدة او عاد الماء لزمه الاجرة ويرفع من الاجرة اجرة مدة الخراب او الانقطاع كما في المنبع وفي مدة الخراب او الانقطاع القول قول المستاجر لانه ينكر تقرر الاجر عليه **قوله** كمرض العبد الخ وكنقصان الماء نقصانا فاحشا اذ يحق الفسخ للمستاجر قال القدوري في شرحه اذا صار يطحن الرحى اقل من نصف طحنه فهو فاحش اما اذا لم يكن فاحشا فليس له الفسخ لان مدة الاجارة لا يخلو عن نقصان غير فاحش غالبا **قوله** فلو لم يخل به وفي الخلاصة لو انكسرت اوتاد الفسطاط فعليه الاجر ولو انقطعت الاطناب فلا اجر عليه ولو استاجر ارضا ليزرع فزرع وقل ماؤه قال محمد له ان ينقض الاجارة ويخاصم حتى يتركها الحاكم بيده باجر مثلها الى ان يدرك الزرع فان سقى زرعه كان رضاء وليس له ان ينقض الاجارة **قوله** بالمخل اي العيب المخل بالنفع كرحى قل ماؤه وطحن نصف ما كان يطحن ولم يرده فانه يكون رضا كما في الخلاصة **قوله** استوجر حداد وهو الجراح سمي به لعلاجه بالحديد قيد في المسئلة بالسكون كما في الهداية والظاهر منه انه لو لم يسكن وجعه لا يكون له الفسخ الا ان

كما استيجار طباخ لطعام الوليمة وقد اختلعت المراة او ماتت مـنه

وفي بعض النسخ وانما تنفسخ وهذا اصح بل هو الصحيح تدبر مـنه

اي في كون الاجارة منفسخة او محتاجة الى الفسخ عند وجود العذر مـنه

فيه كلام على المولى عزمي زاده

قوله وذكر في الخزانة الى قوله الى الفسخ مستغنى عنه لان ما سبق ذكره يغني غناه الا انه اريد بعض التفصيل مـنه

لان الاوتاد على المستاجر والاطناب على الموجر كما في الظهيرية منه

الصحيح انه لو بدا له شيء يكون له حق الفسخ كما اذا استاجره ليقطع يده للاكلة او ليهدم بنائه ثم بدا له في ذلك كان عذرا لان في ابقاء العقد اتلاف شيء من بدنه او ماله كما في مبسوط السرخسي **قوله** ولزوم دين اطلقه فشمل المعاين والمثبت بالبرهان او الاقرار كما في الشروح **قوله** واراد فسخها الخ هذا اذا لم يستغرق الاجرة المعجلة قيمة المستاجر اسم مفعول من ولد كان او الدار او نحوهما فليس للقاضي ان ياذن ويحكم في بيعه للدين كما في القنية **قوله** وسفر مستاجر عبد للخدمة اشار بقيد العبد وهو من المنقول انه لو استاجر عقارا مثل حانوت او منزل ثم بدا له ان يسافر كان عذرا فللمستاجر الفسخ بالطريق الاولى وقيد بسفر المستاجر لان سفر مولى العبد لا يكون عذرا ثم لو انكر الموجر سفر المستاجر وقال انه يريد به فسخ الاجارة يسال القاضي من رفقائه انه هل يخرج معكم فان قالوا نعم ثبت العذر والا فلا وقيل يحكم بزيه وثيابه وقيل يحلف القاضي بالله انك عزمت على السفر واليه مال القدوري والكرخي كما في البناية **قوله** فلا يتحقق العذر في حقه وذكر في الكافي ان هذا الخياط ايضا قد يعجز عن العمل بان يظهر خيانته عند الناس فيتحامون عن معاملته وتسليم العمل اليه فهو نوع افلاس **قوله** وبداء على وزن مرام مصدر بداء له من هذا الامر بداء اذا نشاء له فيه رأي اطلقه فشمل ما بدا له في اول الامر او في بعض الطريق كما في الخلاصة وقيد المسئلة بقوله من سفره لانه اذا بدا له ان لا يكترى هذه الدابة بل يكترى دابة اخرى ولو من خلاف نوعها كالابل والبغل لا يكون عذرا بخلاف ما لو اشترى بعيرا او دابة يكون عذرا لانه استغنى عن الاجارة كما في الظهيرية وفيه ايضا انه لو اكترى دارا للسكنى ثم اشترى دارا لا يكون عذرا ولو استاجر ارضا ليزرعها ثم بدا له ترك الزراعة اصلا كان عذرا ولو بدا له زراعة ارض اخرى لم يكن عذرا وان نزت الارض كان عذرا ولو استاجر عبدا للخدمة فوجده غير حاذق في الخدمة لا يكون عذرا **قوله** في الصرف هذا القيد للتمثيل والمراد عمل آخر كما في البرجندي بخلاف ما لو استاجر دكانا ليبيع ويشتري ثم اراد ان يعمل عملا اخر فانه عذر لان الواحد لا يمكنه الجمع بين العملين كما في الكافي **قوله** فانه ايضا اي فان بداء المكاري كترك مستاجره الخ ليس بعذر الخ هذا على رواية الاصل وروى الكرخي انه عذر لانه اذا مرض تعذر خروجه لا باختياره وغيره لا يقوم مقامه الا بضرر كما في الكافي ونقل الحدادي في شرح النظم عن الكرخي انه عذر مطلقا وهو الاظهر كما في المقدسي **قوله** وبيع ما آجره الخ يريد به ان عقد الاجارة لا ينفسخ ببيع الموجر وكذا لا ينفسخ عقد البيع ببقاء الاجارة حتى لو مضت مدة الاجارة لزم البيع للمشتري ولو طالب تسليم المبيع فسخ القاضي عقد البيع هذا اذا لم يكن عالما بالاجارة قبل الاشتراء اما اذا اشتراه عالما بها فليس له المطالبة كما في غاية البيان **قوله** متعلق بقوله هذا القول في مواضع ثلثة ليس المراد منه التعلق النحوي بل المراد مقابل له **قوله** وتنفسخ بموت احدهما سواء اجاز الوارث تلك الاجارة او لا وفي المنصورية اذا مات احدهما قبل مضي المدة

ولم يكن تعزيتم يجب المسمى استحسانا واجر المثل قياسا وقال الامام قاضيخان
لو سكن المستأجر بعد الموت او مضى المدة فالفتوى على انه لا يجب الاجر
بالسكنى قبل الطلب اما اذا طلب فعليه الاجر فيما سكن بعد الطلب سواء كان
في الشهر الاول او لا ولا فرق في هذا بين دار معدة للاستغلال او لا وفي
الخلاصة الفتوى على انها اذا كانت معدة للاستغلال يجب الاجر على كل حال
والا فلا **قوله** والوصي وكذا الاب اذا آجر دار ولده الصغير او القاضي اذا
آجر دار الصغير ومات لا تنفسخ الاجارة كما في الخلاصة قال في الظهيرية اظهر
المستأجر في الدار شيئا من اعمال الشر كشرب الخمر واكل الربوا والزنا واللواطة
فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران ان يخرجوه من الدار وكذا
لو اتخذ داره مأوى للصوص انتهى وفي الذخيرة ولا خلاف فيه للائمة
الاربعة وفي الجواهر ان رأى السلطان ان يخرجه فعل وقال ابن الحبيب
المالكي لو اظهر الفسق في دار نفسه ولم يمتنع بالامر بالمعروف ويقول
دارى انا اتى فيها ما شئت تباع عليه داره كما في المنح **مسائل شتى قوله**
لان هذا تسبيب وليس بمباشرة والفرق بينهما ان المباشرة علة فلا يبطل
حكمها بعذر كمن رمى سهما في ملكه فاصاب انسانا او ما لا فهلك يضمن واما
التسبيب فليس بعلة فلا بد من صفة العدوان فيلحق بالعلة كما في البناية
قوله وضع جمرة الخ ولو اخرج حداد الحديد من الكير فوضعه على العلاة وضربه
بمطرقة وخرج شرار النار الى طريق العامة واحرق شيئا ضمن ولو اخرجته
الريح بلا ضربه لم يضمن كما في المقدسي **قوله** كقفيز الطحان زاده على ما في
الشروح اشارة الى ان هذا العقد في معناه من حيث جعل الاجر بعض ما يحدث
من عمله وذلك معدوم في الحال وليس له حكم الوجود لانه غير واجب في الذمة
وقوله وهو مجهول اشار به الى انه فاسد من وجه آخر وهو جهالة الاجر وهو
نصف ما حصل من عمله فظهر ان هذا العقد فاسد قياسا بوجهين كما ستجيء وانت
بنصف ما يدرج فيه على ما صرح في الذخيرة فيكون في معنى قفيز الطحان بوجه فلا غبار
على كلام المصنف ويكون التشبيه بالنظر الى كون الاجر نصف ما يخرج من عمله
لا بالنظر الى مجهول ليته تدبر العلم عنده تعالى **قوله** لانه شركة الوجوه
الخ حاصله انه وجد فيه سبيل متعارف الى جواز العقد فوجب القول بصحته
وان اباه القياس كما في الكافي وذكر فيه ايضا ان هذا شركة التقبل وهو
الموافق لما ذكر في كتاب الشركة الا ان المصنف مجازا لا اصطلاحا لما ان احدهما
يقبل العمل بوجاهته ولما انه لم يوجد التقبل من الآخر فيه وقوله في الحقيقة
اى في حقيقة الحال يعني ان هذا العقد بحسب ظاهر الحال عقد اجارة الا انه
بحسب حقيقة الحال والامر عقد شركة لان معنى القياس الجلي وهو
مقابل الاستحسان ما كان متبادرا ظاهرا كما ان مبنى الاستحسان ما خفي
من المعاني التي نيط بها الحكم وذا ترى الاثر كثيرا ولذا غلب على القياس
كما هنا **قوله** كاستيجار جمل الخ وفي المحيط استأجر بعيرين الى مكة ليحمل
على احدهما محملا فيه رجلان والوطاء والدثار ولم يره الجمال ولا الغطاء
ولا الدثار وعلى الآخر زاملة عليه كذا مختوما من السويق وما يصلحه

فيه كلام على المولى جوى زاده افندى وعلى المولى عزمي زاده حيث تبعه

تبع فيه صاحب الهداية فكانه اطلق عليه شركة الوجوه
س

فيه جواب لاعتراض مولانا سعد الله الردمى

اورق ودو نتك

من الزيت

من الزيت والخل وما يكفي من الماء ولم يبين قدره وما يصلح من الحبل والمعاليق
من القربة والمطهرة والمنشأة ولم يبين وزنه وبشرط ان يحمل من مكة من
هدايا ها ما يحمل الناس فهذا جائز استحسانا للتعارف وله ان يحمل ما هو
متعارف وحكي مثله عن مالك الخ **قوله** لحمل قدر زاد وقيد الزاد للتمثيل اذ
غيره من المكيل والموزون ونحوه مثل ذلك هذا عندنا خلافا لبعض اصحاب
الشافعي وهذا الخلاف فيما اذا اطلق اما اذا شرط الاستبدال يستبدل
بلا خلاف كما في المنح وذكر في المحيط اشترط عقبة الاجير وهو ان يستأجرها
اثنان فيركبها احدهما ويترك ولم يبينا مقدار ركوب كل واحد جاز للعرف وبه
قالت الائمة الثلثة خلافا للمزني من اصحاب الشافعي **قوله** انعقد بينهما عقد
اجارة لان الاجارة بالتعاطي صحيحة كما في الذخيرة **قوله** وان ابتداء اي بعد
مدة عينها المالك كالشهر او السنة كما في الخزانة وغيره **قوله** او اتى عطف
على قوله انكر وقوله ع لا يفيد رضاه ظاهرا اي ظاهر رضاه اذ ظاهر الحال
لا يقابل الصريح من صاحب الحال كما ان الظاهر لا يقابل النص **قوله** اذ يوجد
الاجير اراد به المستأجر اسم مفعول فيشمل سائر المنقول والعقار واراد بايجار
المستأجر من غير موجره اعم من المستأجر الاول او الثاني لان المختار انه لا يجوز
ايجار المستأجر الثاني من الموجر ايضا لان المالك انما ينتفع بحكم الملك كما في
الصغرى ثم الاجارة الثانية من الموجر لا تبطل الاجارة الاولى اذ الثانية فاسدة
فلا ترفع الصحيحة وهو الاصح الا انه لو قبضه الموجر سقط الاجر عن المستأجر
في مدة قبضه كما في الخلاصة **قوله** ويودع اطلقه وهو الموافق لما في الفتاوى
السراجية ومنية المفتي الا انه تدسق هنا من العمادية في مسئلة استيجار دابة
للركوب او الحمل الخ ان للمستأجر ايداعا في صورة التخصيص لا في صورة التعميم
تذكر فعلى هذا يظهر منه ان الايداع ليس في حكم الاجارة والاعارة مطلقا وان
عليه التعرض لتفصيل الايداع وان تركه في المسئلة الثانية لم يكن من باب
الاكتفاء مطلقا تدبر العلم عنده تعالى **قوله** فصار قابضا له حكما اما في صورة
عدم المنع فقط واما في صورة المنع فانه لو خاصمه فيها لحكم له بها كما في الكافي
قوله على كتب الكاتب وهي السجلات والمحاضر ونحوهما وقوله قدر ما
يجوز لغيره اي لغير القاضي قال الزاهدي في قنيته ولم يرد في اجرة الصكاكين
مقدار معين سوى ما روى عن علي السغدي وبعض المتقدمين وهو ان
الوثيقة بمال اذا كانت تبلغ الفا ففيها خمسة دراهم وفي الفين عشرة
دراهم الى عشرة الاف ففيها خمسون درهما ثم ما زاد ففي كل الف درهم درهم
وان كانت الوثيقة باقل من الالف ان لحقه المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف
ففيها خمسة دراهم وان كانت ضعفه فعشرة وان كانت نصفه فدرهمان ونصف
وفي الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك واراد بمشقة الكتبة كتبة الاجناس
والعروض المختلفة بصفاتها وقيمها ط واما اجر كاتب القاضي وقسامه فعلى
الخصوم قب اجرة السجل على المدعي م على المدعى عليه خ على من استأجره
والافعل من اخذ السجل ق واما اجرة القسمة فذكر في ثبت انها على عدد الرؤس
الصغير والبالغ فيه سواء اسبيجابي اختلف العلماء المتأخرون في تقديره قال

ابدست ابريغي ومطره م

الاخر صح

اجرة السجل والمحضر والصك
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده وعلى المص على ما في العمادية
م

السجل كتاب على بيع الاملاك واموال اليتامى كتبه في زمن قضائه والمحضر كتاب يكون فيه فصل الخصومة والدعوى منه

من الوثائق منه

يوسف ترجاني او برهان ترجاني منه

الاسرار لنجم الدين العلامة م

ابن الحسن الكرخي وشمس الائمة محمد بن سهيل والفقيه ابو الليث للقاضي ربع العشر وذهب اليه الامام المعروف بخواهرزاده وعليه الفتوى وفي المنتخب مثله كذا في حاوي المنية للزاهدي ثم اعلم وفقك الله سبحانه وتعالى قد ظهر لذلك قانون منيف في الدولة العثمانية بناء على بيت المال لما صرفه السلطان الى مخارج الدين والدولة من وظايف العساكر الراجل والفارس وغيرهما عين للقضاة قدرا معينا في كتب السجلات والمحاضر والقسمة بعد عرض اصحاب الحل والعقد بما اتفق عليه اراؤهم وللسلطان تصرف في مثل هذا لئلا يبطل مصالح الرعية والعباد ولئلا يعرض فتور لحبشة العلماء ولاسيما حال القضاء وانعقد على صحة ذلك اجماعهم وتاكد بتعيين السلطان ومستند الكل فيه الضابط الاستحساني المذكور في كتب الاصول فظهر ان من لم يتجاوز عن تعيين الفقهاء والسلطان لا ايلام اصلا ومن يجاوز عن ذلك انصفه المولى تعالى وقد قالوا ليس زماننا زمان اجتناب الشبهات وعلى المسلم ان يتقي الحرام المحاين ومن ذلك قالوا ان نصيب الاكرة يطيب لهم ويطيب ان يؤكل منه برضاهم وان كان ذلك لا يخلو عن نوع شبهة كما في الخانية والتجنيس ولقد قبل صاحب الاشباه ذلك هذا **تبسط** يجوز للمفتي اخذ الاجر على كتبة الجواب بقدره لان الكتبة ليس عليه لان الواجب عليه الجواب اما باللسان او بالكتاب وذكر في المنية انه ادعى اثنان عينا احدهما اجارة والاخر شراء فاقر المدعى عليه للمستأجر فلمدعي الشراء ان يحلفه على دعوى الشراء ولو ادعيا اجارة فاقر لاحدهما ليس للآخر ان يحلفه آجر دابة لرجل ثم لاخر فاقام الاول البينة ان كان الآجر حاضرا تقبل عليه وان كان مقرا بما يدعي عليه هذا المدعي وان كان غائبا لا تقبل انتهى **كتاب العارية قوله** في الصحاح هي بالتشديد الخ وفي القاموس وقد تخفف والعارة ما تداولوه بينهم انتهى وما في آخره تاء اذا نسب بحذف تاؤه ككوفي ومكية مذكرا ومؤنثا والاصل في الياء النسبة التشديد ويجوز التخفيف وفي المغرب العارية فعلية منسوبة الى العارة اسم من الاعارة كالغارة من الاغارة فظهر ان العارية لم يكن منسوبة الى العار وهو المعول عليه لانه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان في طلبها عار وعيب لما باشرها كما في النهاية ومعراج الدراية وذكر في البدرية انه يحتمل ان يكون العارية اسما موضوعا لا نسبيا كالكرسي والوردي تلبيز كعيت وكميت صيغة تصغير وليس بتصغير وما ذكر في الكافي هو المذكور في المبسوط **قوله** تمليك نفع اشار به الى رد ما قاله الكرخي من انها اباحة نفع وما في المتن مختار ابي بكر الرازي وهو الصحيح كما في الشروح واطلق النفع فشمل نفع الجزء المشاع فان اعارته تصح سواء احتمل القسمة او لا وسواء اعاره من الشريك او لا كما في القنية والمراد بهذا التمليك تمليك على سبيل الجواز لا اللزوم لان المعير ان يسترد متى فيخرج من التعريف هبة المنفعة ابدا كهبة المرود فلم يحتج الى اخراجها الى قولنا لا على التابيد وقوله وبهذا يخرج اي بقوله بلا عوض كما يخرج بهذا القول نفع البيع والهبة **قوله** فان النح لتمليك العين عرفا الخ ظاهر كلامه على النح حقيقة

اصلها عورية بفتح العين قلبت الواو الفا منه

وهبة الخدمة م

فيه كلام على البرجندي م

عرفية وحقيقة لغوية ولذا احتيج الى الارادة في الهبة وقوله واصله ان يعطي الخ لا يخفى ان تمليك هو معنى العارية انسب بمعناه الاصلي وانما لم تعد العارية من الاصل لانه في نوع خاص وتلك في الاعم فيقتضي كونه مجازا فيها لما ذكر في محله ان ذكر الخاص وارادة العام يقتضي كونه مجازا فيه كما ان الاصل ذكر الجزء وارادة الكل يقتضي كونه مجازا فيه **قوله** يندفع ما اعترض صاحب الكافي الخ ذكر في المستصفى شرح النافع في جواب هذا الاعتراض انه جاز ان يكون هذان اللفظان حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة واليه مال صاحب الهداية في كتاب العارية ويكون التقدير اذا لم يرد به الهبة واراد به العارية ويحتمل ان يكونا لتمليك المنفعة حقيقة ولتمليك العين مجازا واليه اشار فخر الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله اذا لم يرد به الهبة للتأكيد ويحتمل ان يكون المعنيان حقيقة لهما وانما يتعين العارية عند الاطلاق لانه ادنى الامرين فيحمل عليها للتيقن كما في الكفاية **قوله** عن افادة الملك اي في الرقبة كما هو الظاهر او هو نص فيه ولكن اللام يحتمل ان يفيد تمليك المنفعة فكان اول الكلام محتملا لتمليك السكنى والمحكم لا يعارضه غيره من الظاهر والنص وغير هما **قوله** ويرجع المعير متى شاء اي في العارية سواء كانت مطلقة او موقتة كما في الشروح وعليه تعميم التعليل ولكن استثنى من ذلك ما في الظهيرية والخانية من انه اذا استعار امة لترضع ولده واتف الصبي لها بحيث لا يأخذ ثدي غيرها فانه لا يجوز له ان يرجع بل له اجر مثل خادمه الى ان يفطم الصبي اذا طلب الرد قلت لا حاجة الى استثناء هذا لان الاعارة لم تبق فيه اعارة بل لما رجع المعير ومع رجوعه بدلت الاعارة بالاجارة نظرا للصبي وفيه نظر للمعير ايضا كما لا يخفى ومن هذا القبيل ما لو استعار فرسا للغزو فلقيه في بلاد الشرك في موضع لا تقدر المستعير على الكراء او الشراء كان له ان لا يدفعه بل عليه مثل اجر الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى ادنى الموضع الذي يجد فيه كراء او شراء كما فيهما **قوله** ولا تضمن اذا هلكت بلا تعد سواء هلكت باستعماله او لا وسواء شرط عليه الضمان او لا وسواء ظهر هلاكه او خفي ثم هذا اذا كانت العارية مطلقة الا في حق الوقت فلو لم يردها بعد مضي الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لا كما في شرح الطحاوي والخلاصة والمصفى من غير ذكر خلاف بين اصحابنا وذكر صاحب المحيط وشيخ الاسلام خواهرزاده انه يضمن اذا انتفع بها بعد مضي الوقت والا لم يضمن واليه مال شمس الائمة السرخسي لان المستعير يمسك مال الغير بعد المدة لنفسه بخلاف المودع ثم الوقت اعم من ان يكون نصا او دلالة كما لو استعار قدوما ليكسر بها حطبا فكسره ولم يرد حتى هلكت ضمن قال به الامام ظهير الدين كما في المنح **قوله** اذ ظهر بالضمان انه آجر الخ فتكون الاجارة صحيحة ولهذا يكون الاجرة للمستعير كما في الظهيرية ويتصدق بالاجرة عندهما خلافا لابي يوسف كما في الخلاصة **قوله** وتعار مطلقا اي يجوز للمستعير ان يعير الاعارة من غيره ومختلف الاستعمال كالثوب للبس والدابة للركوب فلو لبس القصاب لا يكون كلبس العطار وركوب العسكري لا يكون كركوب السوقي وغير المختلف كالدابة للحمل والدار للسكنى كما في الشروح

وهو المفسر منه

قوله انه لم يعيّن منتفعا قيد به لانه لو عيّن المعير ان ينتفع بها نفس المستعير او
اجيره مثلا يضمن بالاعارة الى غيره قوله وايا فعل تعيّن الخ قاله البزدوى
وصححه فى الكافى وقال السرخسى وخواهر زاده لا يضمن كما فى الخانية قوله وان
عيّنه هذا فيما عيّن المنتفع ولم ينه عن الدفع الى غيره اما اذا نهاه عن الدفع
اليه فدفع فهلك ضمن مطلقا يعنى سواء مما اختلف استعماله او لا كما فى الخلاصة
وفى كفاية البيهقى لا يضمن فيما لا يتفاوت اذ النهى غير مفيد فيه ولكن قال
برهان الدين ذكر الفقيه ابو جعفر انه يضمن فظهر ان النهى مؤثر مطلقا
قوله وان اطلق الانتفاع الخ روى بشر عن ابى يوسف اذا استعار دابة
او ثوبا فاستعمل فى المصر ثم خرج بها من المصر واستعمل فيه فهو ضامن وان
لم يستعمل ففى لا يضمن لان الخروج به حفظ وفى الدابة يضمن لان الخروج بها
تضييع معنى كما فى الذخيرة ومن استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم ففى
اى طريق ذهب وكان مما يسلكه الناس لم يضمن وان كان لا يسلكه الناس
ضمن لان مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف كما فى الفصول العمادية قوله
بالخلاف الى شر كحمل حطب او حديد مثل وزن الحنطة مسماة اذ الاول يأخذ من
ظهر الدابة اكثر والثانى مما يدق ظهر الدابة فيكون اضر واختلف فى حمل
مثل وزن الحنطة المسماة شعيرا ففى القياس انه يضمن اختاره الامام السرخسى
وفى الاستحسان لا يضمن اختاره شيخ الاسلام خواهر زاده وهو الصحيح كما
فى الولوالجية وبه كان يفتى الصدر الشهيد كما فى الفصول العمادية قوله
والى مثل ذكر فى الخانية انه اذا استعار دابة للذهاب الى مكان معلوم وذهب
الى مكان اخر بتلك المسافة يضمن وكذا لو امسكها فى البيت لانه استعارها
للذهاب لا للامساك وقوله او خير كحمل شعير مثل الحنطة المسماة كيلا قوله
عارية الثمنين قد سبق ان العارية اسم من الاعارة وذلك بالنظر الى المعير
ولا يمنع هذا كونها اسما من الاستعارة بالنظر الى المستعير لان العارية دائرة
بينهما والمراد هنا الاخير يؤيده قوله قرض وهذا هو الظاهر ويمكن ان يراد
الاول كما لا يخفى قوله قرض يقتضى ضمان مثله ولو كان العين المستعار
قيميا ينتفع بعينه كالثريد فعليه قيمته وهو قرض ايضا الا اذا كان بينهما
مباسطة فيكون ذلك دلالة الاباحة كما فى الخلاصة وعن محمد استعار رقعة ليرقع
بها ثوبه او خشبا يدخله فى بنائه لا يكون عارية ويكون مضمونا كالقرض الا اذا
قال اردها عليك فهو عارية كما فى الذخيرة قوله اذا لم يعيّن الجهة اى جهة
الانتفاع بدون استهلاك العين هذا هو المراد ومثل هذا الاعتبار من ارباب
المتون لا يعد ايجازا مخلا قوله ليعير بها الميزان اى ليزن ويسوّيه فى
القاموس وعيّر الدنانير وزنها واحدا بعد واحد انتهى فيكون من العيار وهو
الوزن ومنه ذهب صحيح العيار اى صحيح الوزن وخالص من الغش قوله وله
ان يرجع اطلقه فشمل ما لو كانت العارية مطلقة او مقيدة او موقتة لان
العارية غير لازمة كما فى البرجندى قوله لانه اى المستعير شاغل ارضه اى
المعير بملكه وهو البناء والغرس وقوله الا اذا شاء اى المعير ورجوع المستتر
الى المستعير خطأ وقوله ويستبد بذلك به الظاهر ان يقال ويستبد بذلك

هنا كلام على الجوهرى ومن تابعه ٢

هنا كلام على المولى عزمى زاده ٢

اى يستقل المعير فى اخذهما بقيمتهما ان اضر القلع وليس للمستعير القلع الا اذا
اختار المعير الضرر وقوله ولا يشترط عطف على قوله لا يجوز قوله ما نقص
البناء والغرس ما مصدرية او موصولة فعلى كلا التقديرين دفع البناء والغرس
اما على الاول فظ واما على الثانى فيقدر العائد الى ما اى ما نقص فيه البناء
الخ وما عبارة عن القيمة او هما نصب على ان المستتر عائد الى رب الارض ومجرور
الموصول او الموصوف مقدر ايضا فينظر كم تكون قيمة البناء والغرس اذا بقى
الى المدة المضروبة فيضمن ما نقص من قيمته مثلا اذا كانت قيمة البناء او الغرس
الى المدة عشرة دنانير واذا قلع فى الحال يكون قيمة المقلوع دينارين يرجع
بثمانية دنانير ثم هذا ما ذكره القدورى وذكر الحاكم الشهيد ان المستعير بالخيار
ان شاء ضمن صاحب الارض قيمة غرسه وبنائه قائما سليما وان شاء اخذ غرسه
وبناءه ولا شئ على صاحب الارض ولم ار من يرجّح احد الروايتين على الاخرى
سوى ان اكثر المتون على رواية القدورى قوله حتى يحصد من الاحصاد
اى يصير صالحا للحصاد ثم رعاية حق المستعير فظ واما رعاية حق المعير
فبان يترك باجر المثل اقول ونظيره ما سبق من اعارة امة ترضع ولده واعارة
فرس للغزو الى اخر ما نقل من الظهيرية والخانية قوله قيد اطعمتنى ارضك
قيد بالارض لان فى اعارة الدار والثوب يكتب اعرتنى ولا يكتب اسكنتنى
والبستنى لان اعارتهما للسكنى واللبس فقط كما فى الشروح قوله مع التوكيل
الخ الموافق لعبارة الكافى مع التكفل اى كونه كفيلا وتعليله بقوله لانه التزم
الخ يقتضى ذلك ايضا على ان قوله ولو توكل اى صار وكيلا يستلزم صحة التوكل
والتوكيل برد العارية والمغصوب فالمفيد بيان صحة التكفل به بل هو الصواب
كما لا يخفى قوله اى عبد المستاجر هكذا فى النسخ والصواب اى عبد المستعير
قوله الى اصطبل مالكها لا نفس مالكها يعنى لا حاجة للرد الى نفس مالكها
وذكر التمرتاشى عن ابى سلمة انه ان كان الاصطبل خارج الدار لا يبرأ لان
الظاهر انها تكون هناك بلا حافظ كما فى المنح وقيل هذا عادتهم كما فى البناية
قوله بخلاف الاجنبى الخ استدل بهذه المسئلة ان المستعير لا يملك
الايداع قصدا واليه ذهب الكرخى قال البقالى هذا اصح وقال مشايخ العراق
يملكه وبه اخذ ابو الليث والفضلى وقال فى التمرتاشى واليه اشار محمد فى الاصل
وقال فى الكافى وعليه الفتوى فبناء هذه المسئلة على مذهب الكرخى ظاهر واما
على القول المفتى به فمحمول على انتهاء الاعارة لانقضاء المدة بان كانت
موقتة فمضت مدتها ثم بعثها مع الاجنبى كما فى البحر الرائق قلت لا فرق فى ايجاب
الضمان بين ردّ نفسه وردّ غيره لو هلكت بعد مضى المدة فى يد الاجنبى لا
يقيد تدبر او بان استعارها فاستخدمها وبعد انقضاء العمل ردها مع الاجنبى
فهلكت يضمن لما سبق من انه لو عمل بعمل يتعين ذلك وليس له ان يعمل بعمل
آخر والايداع عمل اخر فيضمن فيظهر منه انه لو ردها معه قبل الاستخدام
ينبغى ان لا يضمن فظهر ان هذا الحمل اولى على انه لما انتهى العمل والاعارة
صارت وديعة عند المستعير فيصير مودعا وهو لا يملك الايداع بالاتفاق
ولذلك يضمن كما فى الكافى وغيره قوله والا لما اودعها اى وان لم يكن عدم

وهو ابو الفضل محمد بن احمد السلمى المروزى صاحب التصانيف صنف الكافى والمنتقى وغير ذلك فاستشهد فى ربيع الاخر لسنة اربع وثلثين وثلثمائة

الرضى بحفظ غيره بل رضي او ان لم يكن الوديعة لان يحفظها لان وودعها عنده
ومثل الا هذه ليست للاستثناء بل مركبة من ان ولما تقابل كثيرا بالمثبت
كما في التصوير الثاني وعند تقابلها كما في التصوير الاول كما لا يخفى قوله
يضمن الثاني اي المجوز الثاني وهو المستعير لان تسليط الغير وهو المجوز
الاول غير معتبر وقوله ما لا مفعول يضمن قوله واجرة الرد على المستعير
ولم يذكر اجرة رد العبد الموصى له بالخدمة قالوا لا رواية لها قال صاحب
النهاية ويجب ان يكون على الموصى له بالخدمة كما في المستعير قوله والمرتهن
وقيل على الراهن وقد ذكر في الاستروشنية كل من القولين من غير ترجيح لا
حدهما ولكن ذكر صاحب النهاية القول الاول فقط وشيد اركانه حيث قال
لان الغنم حصل له ولهذا اختص به من سائر الغرماء حتى يستوفي دينه
منه اولا فكان الغرم عليه وتبعه المصنف كتاب الوديعة قوله
لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية وهو ان كلا منهما امانة بترك في يد الاخر
احدهما للانتفاع والاخرى للحفظ وفي هذا الترتيب تقديم الاعلى على الادنى
ومن محاسن الوديعة كون المودع موصوفا بالامانة وقال عليه السلام الامانة
تجر الغنى والجناية تجر الفقر قيل لما ابتليت زليخا بالفقر وابيضت اي تجرالي الغنى مله
اعيناها من فراق يوسف عليه السلام جلست على قارعة الطريق في زي الفقراء
فمر بها يوسف عليه السلام فقامت ونادت ايها الملك اسمع كلامي فوقف
يوسف عليه السلام الامانة اقامت المملوك مقام الملوك والخيانة اقامت
الملوك مقام المملوك فتفقد عن حالها فاخبرانها زليخا فتزوجها ترحما عليها
كما في النهاية والمنبع قوله امانة تركت للحفظ الفرق بين الوديعة والامانة
العموم والخصوص فان كل وديعة امانة والعكس ليس كذلك وحمل الاعم
على الاخص يجوز كما فعله المصنف دون عكسه كما فعله القدوري لان
الامانة تشمل ما اذا كانت من غير قصد كما اذا هبت الريح في ثوب انسان
والقته في حجر غيره وما يقال من ان الوديعة قد يكون من غير منع المودع على
ما صرح به صاحب الهداية في اواخر باب الاستثناء من كتاب الاقرار فدفعه
يحمل الوديعة ثمة على معناها اللغوي لا الاصطلاحي ومثل هذا كثير لا يخفى
على من تدرب وفي قوله تركت للحفظ اشعار بان في الوديعة لا بد من الايجاب
والقبول بخلاف الامانة من حيث هي هي واشار بقوله للحفظ انه المقصود
الاصلي فيخرج به العارية اذ الحفظ فيها ضمني فلا حاجة الى قيد اخر لاخراجها
وهو قولنا فقط قوله ثم غاب الاخر لو تعدد اهل المجلس فترك عندهم ثوبه فيه كلام على المحشي
او كتابه او نحو ذلك يكون وديعة عند الكل حتى لو تركوا فهلك ضمنوا ما لو قام
واحد بعد واحد فالضمان على من قام آخرا وترك لانه تعين حافظا كما في المنبع
قوله والقبول اي من المودع واشار بالايجاب والقبول الى انه كلا من عاقديه
مكلفا فلا يصح الايداع من المجنون والصبي الذي لا يعقل بخلاف الصبي المأذون
فانه في حكم المكلف في كثير من الاحكام وهنا كذلك حتى صح قبوله الوديعة
واما الصبي المحجور فلا يصح قبوله الوديعة لانه لا يحفظ المال عادة حتى حجر
من حفظ ماله كما في المنبع ولو استهلكها لم يضمن ولو اودع عبدا محجورا الوديعة

فاستهلكها

فاستهلكها ضمن العتق كما في المحيط ولو كانت عبدا فقتله الصبي ضمن عاقلته وفي
العكس خير مولى العبدين دفعه او فداءه كما في البحر الرائق قوله ولو قال
لا اقبل الوديعة الخ هكذا في وفي كما في القنية نظهر من هذا سقوط ما في
القنية من اول كتاب الوديعة وضع عند شيئا وقال لو احفظه حتى ارجع فصاح لا
احفظه وتركه صاحبه صار مكرعا ويضمن ان ترك حفظه فهو مشكل لان فيه
تقديم الدلالة على الصريح بخلاف ما اذا قال ضعه في الجانب من بيتي الا اني لا
التزم حفظه حيث يصير مودعا لتعارض الصريحين فتساقطا فبقي وديعة
عنده قوله فلا يضمن ولو شرط عليه الضمان لان اشتراط الضمان على الامين
باطل ولهذا لو شرط الحمامي الضمان ان ضاعت ثيابه كان باطلا ولا ضمان عليه
وهو اختيار الفقيه ابي الليث قال في الخلاصة وبه يفتى وذكر الزيلعي ان الوديعة
باجر مضمونة انتهى وكانت هذه المسئلة موضوع بحث وقلت المراد بكونها مضمونة
صحة استيجار المودع المودَع على حفظها وكون الاجرة مضمونة وواجبة في ذمة
المودع لا ان الوديعة يضمنها المودع لو هلك وعليه عبارة الزيلعي وليس كذلك
بل المذكور في الخلاصة وغيره وجد الفرق بين الوديعة والرهن بان يجب الوديعة دراورده وليس كتبي عندى ٢
الاجرة في حفظها دون الرهن لحرمتم قوله ان هلكت او سرقت سواء امكن
التحرز عنه او لا وقوله ما نقلنا اي من الحديث قوله اخذ الغلة قيد به لان
المتولي لو باع دار الوقف مثلا ومات ولم يبين اين الثمن فانه يكون دينا في تركته
كما في فتح القدير من الفصل الاول في الوقف وهكذا ان المتولي اذا قبض عين
الوقف بان كان دراهم او دنانير على جواز القول المفتى به ثم مات مجهلا يكون
ضامنا وهي واقعة الفتوى في ديار العرب والروم كما هو المستفاد من الخانية
وغيره قوله بعض الغانمين وفي الخلاصة بعض الناس وهو الانسب قوله
وقاضيا اودع الخ قيد به لانه اذا قبض ماله ووضعه في منزله ولا يدري اين
وضعه ومات يضمن الاقال القاضي حال حياته ضاع او انفقته عليه لا يضمن
في البزازية وذكر محمد في كتاب شركة الاصل مسئلة رابعة وهي ان احد
المتفاوضين اذا مات ولم يبين المال الذي كان في يده لم يضمن نصيب شريكه
كما في المنبع نقلا عن تهذيب الواقعات للحسام الشهيد وهكذا في الولوالجية
ولكن قال في فتاوى قاضيخان واما احد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم
يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن واحاله
الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه انتهى والكمال
ابن الهمام قال في كتاب الشركة الامين اذا مات مجهلا يضمن الا في ثلث وجعل
عدم ضمان المفاوض منها ثم صرح في كتاب الوقف بان المستثنى ثلث وسكت
عن ضمان المفاوض واورد بدله غيره فليلفق العلم عنده تعالى ملحق لحسبه
لدى المدرس اقول ومن الله سبحانه وتعالى التوفيق غاية التلفيق الحمل على اختلاف
الروايتين ولكن بعد نقله تغليط قاضيخان عدم الضمان وتصحيح ضمان نصيب صاحبه
ويدل عليه ما نقله في القنية مات احد المتفاوضين ومال الشركة ديون على
الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لو مات مجهلا للعين انتهى فظهر
ان هذا هو المذهب وعليه سكوت المصنف رحمه الله تعالى عن استثناء هذه المسئلة

فتبصّر كما لا يخفى ملحق بجسمه واراحه اى الحمه قوله وعياله اراد به من ثبق به
في ماله اراد به هؤلاء ومن في حكمهم فيشمل الوكيل والشريك مفاوضة وعنانا بل
المراد من يحفظها على الوجه الذى يحفظ مال نفسه كما في التحفة ولا يجوز دفعها
الى من لم يكن امينا وان كان في عياله كما في الذخيرة وعليها الفتوى كما في النهاية
قوله وولده ووالدته الموافق لما في الشروح وولده ووالده فيشمل الاول
الولد الصغير القادر على الحفظ والكبير الساكن معه والثاني الاب والام بل
الجد والجدة قوله واجيره اى مشاهرة ومسانهة لا مياومة كما في البرجندي
قوله الا اذا خاف حرقا اى غالبا احاط بمنزل المودع اما اذا لم يكن محيطا يضمن
بالدفع الى الاجنبي قال بخواهرزاده في كتاب الصلح وذكر في النوازل امرأة حضر
بها الوفاة وعندها وديعة فدفعها الى جارة لها فهلكت عندها ان لم يكن وقت
وفاتها يحضرتها احد من عيالها لا يضمن كذا في الخلاصة والخانية قلت قيد المرأة
وقع اتفاقا كما لا يخفى واعلم انه اذا دفع الى الاجنبي لاجل الحريق فاذا ارتفع
ذلك ولم يسترد ها حتى هلكت قال صاحب المحيط يضمن وقال الامام قاضيخان
لا يضمن كما في الفصول العمادية قلت قيد الحريق اتفاقي ايضا قوله ولا يصدق
عليه الا ببينة وفي الخلاصة اذا علم انه وقع حريق ببيته قبل قوله والا لا انتهى
اقول يعني قبل قوله مع اليمين قوله اذا طلب ربها او وكيله بخلاف رسوله
فانه لو منعها منه لم يضمن في ظاهر الرواية كمنعه بعد قوله من جاءك بعلامة
كذا فادفعها له فجاء بها ولم يصدقه لاحتمال انها للغير الا ان يبرهن انها له كما في
الخلاصة وغيره واشار بالمنع الى انه لو قال احمل الى وديعتي اليوم فقال نعم
ولم يحمل اليه حتى مضى اليوم وهلكت اليوم لا يضمن لان مؤنة الرد ليس عليه
كما فيها واشار بالقدرة على تسليمها انه كان له عذر كضيق الوقت او طلب سيف
وديعة ليضرب به رجلا ظلما فمنعها لم يضمن كما في الخانية وغيره قوله فلبس ثوبها
ولو جعل خاتم الوديعة في الخنصر او البنصر يضمن وان جعله في الوسطى
او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى هذا اذا كان المودع رجلا ولو كان
امرأة ففي اى اصبع لبسته كانت ضامنة لان اصابعها كلها موضع الزينة كما في
الذخيرة قوله او انفق بعضها الخ هذا اذا لم يضره التبعيض بان كانت الوديعة
دراهم او دنانير او شيئا من الكيلي والوزني فصاركما لو كانت وديعتين فانفق
احدهما لا يكون ضامنا للاخرى كما في المنح قوله ضمن ما انفق منها هذا بالاجماع
وقوله ولم يضمن كلها هذا على خلاف بيننا وبين مالك والشافعي او عندهما
يضمن الباقي ايضا لو هلك وعلى الخلاف ما اذا حل المودع شد كيس الوديعة
او فتح قفل صندوقها ولم يأخذ منه شيئا ثم هلك كما في المنح قوله او خلط مثله
قيد به لانه اذا اخذ بعض الوديعة للانفاق فرده الى موضعه ثم ضاعت الكل
فلا ضمان عليه لوجهين الاول ان رفعه حفظ ونية الاتلاف ليس باتلاف
فلا يوجب الضمان والثاني انه وان صار ضامنا بالرفع ولكنه عاد الى الوفاق
بردّ العين الى مكانه ورجح صاحب النهاية الوجه الاخير بانه لو باعها وضمن
قيمتها نفذ نفذ البيع من جهته واستند ملكه الى وقت الرفع فلو لم يكن
الرفع موجبا للضمان عليه قبل البيع والتسليم لم يستند ملكه الى ذلك الوقت

السيف قيد اتفاقي والمراد ما في رده اعانة على الظلم اى ظلم كان
منه

والرواية محفوظة بان البيع نافذ فعرفنا ان الاوجه هو الطريق الثاني انتهى
خلاصة عبارته اقول صرح في الذخيرة ان نفاذ البيع انما هو في ظاهر الرواية واما
في رواية ابن سماعة عن محمد انه لا ينفذ بيعه فعلى هذا الرواية يمنع ترجيح الثاني
بل يقتضي ترجيح الاول غاية التساوي وايضا ان الرفع يحتمل الحفظ والاخذ
لنفسه ولا اعتبار للنية فاذا حصل بيع ونحوه من التصرفات تبين ان الاخذ
لنفسه فيضمن واذا ردها الى مكانها تبين ان الرفع للحفظ فلا يضمن قوله يعني
اذا طلبها الخ قيد بالطلب لانه لو سأل عن حال الوديعة فجحد ثم اقر فلا ضمان عليه
واطلق المسئلة فتشمل ما لو نقلها عن مكانها حال الجحود او لم ينقل ثم اقر بها فهلكت
يضمن في الوجهين كما في العناية نقلا عن المنتقى وهو اختيار اصحاب المتون وذكر
في الخانية عن الناطفي انه يضمن لو نقلها بعد الجحود عن الموضع الذى كان فيه
حال الجحود فهلكت والا لم يضمن ولو قيل بوجوب الضمان في الوجهين فله وجه
ثم في ترتيب المصنف هنا نوع حزازة لان قوله او جحدها يقتضي ان يعطف على منع
وعليه تصوير المسئلة ولكن الظاهر عطفه على طلب او على ما عطف عليه وايضا
ان في عطف قوله او تعدى وما بعده على طلب تفكيك الضمير وفي عطف قوله او
انفق اخلالا بحسب المعنى اذ فيه ضمان البعض كما تداركه في الشروح وفي غير
ضمان الكل والحوالة على فهم المتعلم من غير قرينة في المقام تعسف قوله
حتى لم يتميز كون التميز متعذرا كما في خلط الجنس بالجنس او خلط السمن
بالسويق او متعسرا كما في خلط البر بالشعير وهو الصحيح كما في البرجندي
قوله وان اختلطت به الظاهر ان هذا الاختلاط ان لا يكون بصنع احد كما في
انشقاق الكيسين وانشقاق القوصرتين فاختلطت الدراهم بالدنانير والحنطة
بالحنطة وهذا شركة اختلاط حتى لو هلك بعضها هلك من مالهما جميعا و
يقسم الباقي بينهما على قدر ما كان لكل واحد منهما وانما قلت الظاهر الخ اذ قد ذكر
في الخلاصة انه لو خلطهما اجنبي او من في عياله لا يضمن المودع والضمان على
الخالط صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله انتهى قوله زال الضمان الى
قوله خلافا للشافعي قال في المنح الحاصل ان ههنا ثلث مسائل الوديعة والعارية
والاجارة فعند الشافعي عوده الى الوفاق لا يكون مبرئا عن الضمان في الفصول
الثلثة وعند زفر عوده الى الوفاق يكون مبرئا عن الضمان فيها على مقابلة
مذهب الشافعي وعند علمائنا الثلثة بالتفصيل وهو سقوط الضمان
في الوديعة وعدم سقوطه في الاجارة والعارية انتهى اطلق زوال الضمان
ولكنه مقيد بان لا يكون عازما على العود الى التعدي لما في الظهيرية من انه
لو نزع ثوب وديعة ليلا وعزمه يلبسه نهارا فسرق ليلا ضمنه ولما في الذخيرة
من انه لو وضع طبق وديعة على رأس الحب فوقع فيه ان وضع على الاستعمال
يضمن والا فلا وانت خبير بان ما في الذخيرة اعم قوله قيل هذا الخ هذا رواية
النوادر وقوله ومن المشايخ من قال الخ هذا ظاهر الرواية وقوله والقول
الاول اشبه وهو رواية النوادر وقد سبق تحقيق في كتاب الاجارة ان
صاحب الهداية وصاحب الكافي صححا ظاهر الرواية والرجحان لهذا الرواية
وعليه كلام المصنف في الاجارة وهنا على خلافه قوله ان امن اى الطريق

فيه كلام على المصنف
٢

والمتعسر كالمتعذر في هذا الباب عنده فيكون المخلوط ملكا له فان وصول المالك الى عين حقه حقيقة متعذر وليس الاستهلاك الا هذا وقوله هو الراجح المحمول به ومن ذلك

كل منهما جديدا او باليا او احدهما كما في البناية
منه

سكت عن قولهما هذا
منه

ماخوذ عن غاية الوقاية
٢

قيد به لانه لو سافر بها على البحر فهلكت يضمن كما فى الخزانة وقوله ولم ينه عطف
على امن وفسّرا لنهى بالنهى عن السفر لانه لو عيّن مكان الحفظ ولم ينهه عن
السفر فسافر بها فهلكت فان كان سفرا له بدّ منه يضمن وان لم يكن له منه بدّ
ولكن امكن حفظها فى ذلك المكان بان يتركها فى واحد من عياله يضمن ايضا والّا
فلا يضمن كما فى الشروح قوله اودعاه مثليّا فشمل مالو قالا حين الايداع لاتدفع
لاحدنا الّا بحضرة الآخر او لم يقولا وقوله لم تدفع اشار به الى ان القاضى لم يأمره
بدفع نصيبه اليه فى قول ابى حنيفة وما ذهب اليه ابو حنيفة هنا قياس وما قالا
استحسان كما فى الذخيرة قلت ما قالاه من عدم الضمان كانه هو المختار لكونه
هو الاستحسان بقى ان اطلاق المتون الضمان على الطلاق ولكن ظاهر فى الخانية
ان كلا منهما لو لم يقل لا تدفع بحضرة فدفع الى احدهما لم يضمن واذا قال لا تدفع ضمن
تدبر العلم عنده قوله وضمن اى نصفه دافع كله لانه متعدّ فى النصف هذا عند
ابى حنيفة خلافا لهما كما فى الهداية ايتيس لان رضاه بامانة اثنين لا يكون
رضا بامانة واحد فاذا كان الحفظ مما يتأتى منهما عادة لا يصير راضيا بحفظ احدهما
للكل كما فى البناية نقلا عن المبسوط ولله درّ المص حيث لم يتعرض لخلافهما تنبيها
على رجحان الامام قوله لا المرتهنان وكذا المستبضعان والوصيان
والعدلان فى الرهن كما فى الشروح قوله بخلاف الدارين اذ الدور تختلف
فى الحفظ غالبا هذا اذا كانت الاخرى دونها فى الحرز ظاهر وعليه كلام المصنف
فى الشرح واما اذا كانت الدار التى حفظ فيها مثل تلك او احرز لا يضمن كما فى
الشرح الحمادى ويضمن على ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده وعليه اطلاق
المصنف فى المتن والجواب فى المصرين كالجواب فى الدارين قال فى المنح وكذا لو
امره ان يضعها فى داره فى هذه القرية ونهاه عن ان يضعها فى داره فى قرية
اخرى فهو على هذا التفصيل قوله خلل ظاهر او كان البيت او الصندوق
المأمور بالحفظ فيه احرز من المنهى عن الوضع فيه فخ يضمن ايضا وذكر شيخ
الاسلام انه يضمن بالحفظ فى المنهى عنه مطلقا كما فى الظهيرية وعليه كلام الذخيرة
قوله اودع المودع اى آخر من ليس فى عياله بغير اذن المالك من غير ضرورة
هذا هو الظاهر وعلى ما حقق اودعها آخر من لا يثق به فى ماله بغير اذن المالك
الخ تدبر قوله فهلكت قيد به لانه لو استهلكها الثانى خيّر المالك فى التضمين
فان ضمّن الاول يرجع على الثانى لا العكس كما فى المقدسى قوله ضمّن الاوّل
هذا اذا فارقه الثانى بالوديعة اما اذا لم يفارقه الثانى فهلكت فى يده قبل
المفارقة لا يضمن اتفاقا كما فى البرجندى والذخيرة قوله فكذلك فى الظاهر
عنوان الظاهر فى الرجوع وعنوان الاشارة فى عدم الرجوع ايماء على ترجيح
الرجوع وعليه تعبير المقدسى اقول ظاهر الحكاية على انه الرواية وظاهر
الظاهر عدمها فح ينعكس الترجيح وعليه تعبير الحمادية قوله فنكل لهما
ولايهما بدأ القاضى بالتحليف لدمح لتعذّر الجمع ولا اولوية والاولى
ان يقرع تطييبا لقلوبهما ولنفى تهمة الميل كما فى الشروح قوله ببذله
اى عند ابى حنيفة او اقراره اى عندهما وقوله كان ليس معه غيره حرف
مخفف ساقط عن العمل وهو الاوجه او فعل والضمير المستكن عائد الى كل

منهما والجملة صفة لقوله كل منهما وقوله ليس معه غيره فى محل النصب على انه خبر
كان وقوله فيعزم ذلك اى النصفين اى كلا من النصفين قوله عبدا محجورا
اطلقه فشمل المدبر وام الولد بخلاف المكاتب فانه ليس بمحجور فيضمن للحال
بالاتفاق وعلى هذا الخلاف الاقراض والاعارة والبيع والتسليم فى العبد
والصبى وقيد بالحجر لانه لو كان مأذونا يضمن فى الحال اتفاقا كما فى المنح وقوله
وضاع المودع اى الوديعة ولفظ ضاع قرينة عليها قوله ضمن الاول فقط بعد
العتق وذكر فى المحصر والمختلف ناقلا عن الجامع الكبير وله ان يضمن الثانى فى الحال
لان المالك لم يسلطه ولم يرض بقبضه فيضمن بفعله لانه مؤاخذ بافعاله فى
حال الرق وما ذكر فى المتن هو المذكور فى الجامع الكبير لفخر الاسلام وشمس
الائمة والعتابى وهو المعول عليه وهو الصحيح كما فى المنح قوله فلا ضمان عليه
هذا كله عند الامام واما عند ابى يوسف فللمالك ان يضمّن اىّ واحد من الثلث
فى الحال وعند محمد لا ضمان على الاول قبل العتق كما قال به ابو حنيفة وله ان يضمن
الثانى والثالث فى الحال وباقى التفصيل فى الشروح

كتاب الرّهن

قوله
حبس المال اشار باطلاقه كونه مالا عند الراهن والمرتهن جميعا فانه لو رهن المسلم
خمرا من الذمى لا يصح الرهن وان كان مالا عنده كما فى البرجندى وبه يظهر حسن
تغيير المصنف فى الاحتراز والمدبر وان كان مالا فى الجملة بالنسبة الى الراهن
وانه غير مال بالنسبة الى المرتهن كما لا يخفى واراد بحبسه حبسه باذن الراهن
بقرينة قوله فيما بعد ينعقد بايجاب وقبول فان هذا الحبس انما يكون بعد العقد
قوله اخذه اى الحق كله او بعضه وهو المراد اذ الرهن قد يكون اقل قيمة من
الدين قوله او ظاهرا فقط ولم يذكر وجوب الدين باطنا فقط لان الرهن
لم يصح به لعدم وجوبه ظاهرا الا انه لو قبضه بدين ثابت فى الباطن يكون مضمونا
عليه كما فى الصحيح كما ستطلع عليه ان شاء الله تعالى قوله فانه يصح تفصيل لقوله
او وجد الخ نشر على ترتيب اللف الا ان قوله او وجد هو الخ بناء على ظاهر الرواية
كما صرح به فى الهداية وفى غير ظاهر الرواية رهن الحر باطل لا يوجب ضمان
المرتهن وتمام تحقيقه فى الخانية وقوله كما سيأتى اى فى اواسط باب ما يصح رهنه
بعد بيان تحقيق وجه التسمية بقوله اعلم ان الاعيان ثلثة اقسام الخ قوله
بايجاب وقبول كما فى الهداية ظاهره على انه لا ينعقد بغير لازم الا بهما كما ان
انعقاد الهبة كذلك فيكونان ركنى الرهن واليه اشير فى المحيط فى كتاب الايمان
حيث قال الرهن بدون القبول ليس برهن حتى لو حلف لا يرهن لا يحنث بدون
القبول قال فى المنح هو الصحيح واختار فى الهداية كون القبول شرطا لا ركنا
لانه عقد تبرع فيتم بالمتبرع كالهبة اقول فى هذا التشبيه نوع مخالفة لما سبق
فى كتاب الهبة حيث قال ثمة وتصح بالايجاب والقبول والقبض اما الايجاب والقبول
فلانه عقد والعقد ينعقد بالايجاب والقبول انتهى ظاهره على انهما ركنان
كما فى سائر العقود وايضا ان عقد الرهن ليس عقد تبرع من كل وجه بل فيه
معنى المعاوضة حيث صار المرتهن مستوفيا لدينه عند هلاك الرهن فى يده
فان هذا الاستيفاء يتوقف على قبوله وذا يقتضى كونه ركنا لا شرطا كما لا يخفى
قوله محوزا اى مجموعا احتراز الخ ماذكره المصنف من المحترزات بالقيود

فيه نوع كلام على صاحب الهداية
ح

الثلثة صرح به في المجتبى ومثله في النهاية والبدرية وما رده المصنف بقوله لاما قيل الخ صرح به في الكافي ومثله في الجلالية والزيلعي والمقدسي ورجوع القولين الى معنى واحد وهو تحقيق القبض على التمام والكمال والدوام كما في المنح بقي ان قوله محوزا يقتضي معلومية فيكون احترازا عن رهن المجهول وهو ما ذكره المصنف وما اذا دفع الى رجل ثوبين وقال ايهما شئت رهن بدينك فانه باطل حتى لو ضاعا جميعا لم يكن عليه شئ ودينه على حاله صرح به في الخانية **قوله** والتخلية فيه قبض اي تخلية الراهن الرهن في حق الراهن قبض للمرتهن لم يقل تسليم مع انه يرى موافقا بحسب الظاهر لان القبض اوفق من حيث ان الحكم انما يترتب على قبضه فظهر ان لا وجه لتخطئة الزيلعي كون التخلية قبضا ومن ذلك قال المصنف فلا وجه الخ وسلب الوجه على سبيل الاستغراق بناء على تخطئته اثبات القبض مع انه اوفق لا لاثبات التسليم تدبر **قوله** اعترض على القوم الخ الاعتراض للقاضي بدر الدين في تسهيله حاصله انه ينبغي ان يراعى حقيقة القبض في الرهن ولا يكتفى بالتخلية كما يكتفى بها في الهبة والبيع **قوله** اقول المنصوص الخ اقول فيه بحث لانا لا نسلم الفرق بين المنصوص مستقلا وبينه تبعا في افادة ان يراعى وجوده على اكمل الجهات فان الكلام اذا دار على قيد يتوجه الحكم نفيا او اثباتا عليه من غير فرق صرح به الشيخ في دلائل الايجاز وايضا صرح الفقهاء في الاصول والفروع بالاعتبار في الكلام لقيد المطلق مطلقا ولتخصيص العام بمستقل وغير مستقل من غير تفرقة ولم يقل احد بالفرق بين المنصوص المستقل وبين المنصوص التبع في ان احدهما اقوى في الاعتبار عن الاخر كما لا يخفى على من تدرب وقوله فان التراضي في البيع الخ حاصله ان بين المنصوص مستقلا وبينه تبعا فرقا ولذلك لم يبطل بيع المكره وان كان التراضي منصوصا عليه لكونه منصوصا تبعا اقول فيه بحث ايضا لان للمعترض ان يعود ويقول ان لي اعتراضا ثمه ايضا وهو انه ينبغي ان يكون بيع المكره فاسدا وان لا يكفي الرضاء اللاحق هذا بل الصحيح في الجواب عنه ان المراد بالقبض اثبات يد الاستيفاء وحقيقته كما يثبت بالتسليم يثبت بالتخلية لانه غاية ما يقدر عليه الراهن والقبض فعل غيره فلا يكلف به فظهر ان لا نقصان للتخلية في كونها يد استيفاء في حق المرتهن اذا وجدت بحضرته نعم ان المنصوص معتنى بشانه فيراعى وجوده على اكمل الجهات والقبض اكامل في الرهن وهو اثبات يد الاستيفاء كاملا انما يحصل بان يكون الراهن محوزا مفرغا متميزا وقد روعي ذلك فلا اشكال اصلا وقد روعي ايضا ذلك المعنى في البيع بحيث انه اذا لم يوجد الرضا ولو لاحقا فسد ولم يبطل لان ركن البيع وهو الايجاب والقبول قد صدر من اهله في مبيع محل فروعي هذا النص حتى توقف منتهيا بالصحة عند وجود الرضاء او بالفساد عند عدمه او قد صرحوا بان بيع المكره عندنا منعقد فاسد اما انعقاده فلوجود حقيقة البيع وهي المبادلة واما فساده فلعدم الشرط المنصوص وهو الرضا طبعا ولما كان فساده لحق العبد وهو لزوم الرضاء توقف العقد ان اجاز المكره صار صحيحا والا انفاسد هنا فظهر ان ما قاله من انه لو لم يتنوع المنصوص عليه لكان بيع المكره باطلا لا فاسدا ممنوع بان فساده لم يكن من تنوع المنصوص عليه

هنا كلام على المتن في ثلثة مواضع م

اى لان كلا من التسليم والتخلية منه

اى القيد وهو قوله تعالى عن تراض

بل من

بل من انعدام الشرط وان عدم بطلانه من وجود الركن كما لا يخفى هذا ما سنح بالبال في توجيه المقام والعلم عند الله المتعال الملك العلام **قوله** كما سيأتي اي في باب الاكراه وقد سبق في اوائل كتاب البيع **قوله** حتى لم يجعله مضمونا فلا يسقط شئ من الدين بهلاكه وبه قال مالك وايضا ان الرهن وثيقة بالدين فلو سقط بهلاكه لانقلب التوثيق الى خلاف ما اقتضاه وهو الصيانة عن التوى كما في الشروح وقوله يد استيفاء وهو ثبوت ملك اليد والحبس وقوله لان الاستيفا يحصل من الملاية الخ اذ لصاحب الحق قبل عقد الرهن حقان وجوب وهو يختص بالذمة واستيفاء وهو يختص بالمال وعقد الرهن يختص بالمال دون الذمة فيثبت بهذا العقد يد استيفاء في الجملة من المال وقوله كما ذهب اي الشافعي وقوله كالكيس يعني ان المديون لو جعل خمسة عشرة درهما في كيس ودفعه الى الداين ليستوفي دينه العشرة منه يكون امينا في الزيادة وقوله ولهذا اي ولكونه امينا في العين **قوله** وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا كما وقع في بعض نسخ القدوري قال صاحب النهاية وهو خطأ واعتبر هذا بقول الرجل مررت باعلم من زيد وعمرو فيكون الاعلم غيرهما ولو قال بالاعلم منهما يكون الاعلم واحدا منهما وكلمة من للتمييز انتهى والمراد هنا كون الاقل واحدا من قيمته والدين لا كون الاقل غيرهما **قوله** بدعوى الهلاك اطلقه فشمل ما لو هلك شئ معه او لا كما في شروح المجمع والمراد ضمان الكل بالمثل لو مثليا وبالقيمة لو قيميا حاصله لا يكون الفضل امانة ولا يبرأ عن الضمان بالحلف على عدم التعدي والتقصير اقول ولكن ينبغي ان يحلف الراهن بانه ما علم انه هلك لو لم يقم المرتهن البينة على هلاكه وطلب حلفه **قوله** ضمن ان لم يقم البينة عليه قيد الضمان به لانه لو اقامها لم يضمن اي الفضل قيل ان هنا وصلية بتقدير الواو فيعطف على مقدر مثبت اقول فيه بحث من وجهين الاول ان ان الوصلية انما يستعمل حيث يكون ضد الشرط اولى بالاستلزام للجزاء كقولك اكرمك وان اهنتني فاكرام المتكلم عند اهانة المخاطب يستلزم ان اكرامه عند عدم الاهانة يكون بالطريق الاولى صرح به في محله وهنا ليس كذلك والثاني ما ذكره من تقدير المعطوف عليه في ان الوصلية مذهب الجنزي اما عند الجمهور فان الوصلية مخرجة عن حقيقة الشرط ولذلك لم يجئ له جزاء ولم يقدر لها معطوف عليه ولم تنفك عن الواو الحالية اكثريا وقل بدونها كقوله فيا وطئ ان فاتني بكر سابق من الدهر فلينعم لساكنك البال والعلم عند الملك المتعال **قوله** والحبس جزاء الظلم وهو المبطل اي تأخير اداء الدين مع قدرته على الاداء **قوله** لا يبطل بمجرد الفسخ اي بالمناقضة قولا حتى لا يكون للراهن حق الاخذ بغير رضى المرتهن بعد المناقضة كما قبلها فصار وجود هذه المناقضة وعدمها سواء **قوله** فانه يبقى مضمونا الخ تفريع على قوله لا يبطل الفسخ قال في العمادية المقبوض في يد المرتهن بعد الفسخ ايضا مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الرهن لا يبطل بالتفاسخ قبل الرد **قوله** او يبرأه هكذا في النسخ من برأ يبرأ والصواب يبرئه من الابراء **قوله** ما بقي القبض والدين يعني معا اما لو بقي احدهما لا يبقى مضمونا لان ثبوت الرهن بهما فلا يبقى مضمونا باحدهما كما في النهاية فلو رده على وجه العارية لا على وجه الفسخ لا يبطل الرهن كما في المنح **قوله** لا الانتفاع

وقع تحرير هذا المقام في سنة ست وخمسين والف م

القائل المولى الوافي ٢

قاعدة في ان ولو الوصلية

به اى لايجوز للمرتهن الانتفاع هذا هو مقتضى السباق والسياق ولكن عمم فى الشرح بناء على عموم اللفظ وواقع الحال الا ان بين انتفاعهما فرقا وهو ان انتفاع المرتهن بالرهن لا يجوز اجماعا الا باذن الراهن بخلاف انتفاع الراهن به فانه يجوز عند الشافعى سوى الوطئ فانه ممنوع اجماعا ايضا كما فى الحقايق والمصفى وغيرهما **قوله** ولم يبطل به حتى لو عاد الى الوفاق صار رهنا كما كان ويبرأ من الضمان اما بدون العود اليه فهو غصب كما فى العمادية **قوله** امر باحضار الرهن سواء ادعى الراهن الهلاك اولم يدع وتخصيص الامر بالاحضار بانه لو ادعاه يخالف لما نصه ما نقل الدين وغيره وتمام تحقيقه فى نخبة الفوائد **قوله** لان هلاكه محتمل يعنى قبل قبض المرتهن دينه او بعد قبضه قبل ان يرده الى الراهن فيفضى فى كلا الحالين الى تكرار الاستيفاء كما فى بعض الشروح **قوله** لتعين تعليل لقوله سلم لا لقوله احضر تدبر **قوله** لا النقل من مكان الى مكان لان مؤنة الرد على الراهن كما فى الخلاصة وذكر شيخ الاسلام علاء الدين فى شرح الجامع ان مؤنة رد المرهون على المرتهن كما فى العمادية وانت خبير بان مؤنة رد المرهون ان يكون على المرتهن يقتضى الامر بالاحضار فليلحق بينهما كما لا يخفى **قوله** لا يكلف احضار رهن الخ ولكن اذا ادعى الراهن هلاكه فى يد عدل حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر اما لو جحد المودع الرهن بان ادعى انه ماله فلا يرجع المرتهن بشئ على الراهن حتى يثبت انه رهن وديعة عنده لانه بجحده توى المال والتوى على المرتهن كما فى الخانية والتبيين **قوله** باعه المرتهن بامره ولو الى اجل متعارف حتى لو نهاه عن البيع بالنسيئة لم يصح النهى بخلاف سائر الوكلاء والتفصيل فى الغاية **قوله** حتى يقبض البقية من الدين قل او كثر ولو هلك قبل التسليم استرد الراهن ما قضاه لحصول الاستيفاء بقبضه السابق كما فى الشروح **قوله** ويحفظه بنفسه وعياله قد سبق التفصيل فى كتاب الوديعة **قوله** فى خنصره اطلقه فشمل ما لو جعل فصه الى باطن الكف قال بعض المشايخ لا يكون استعمالا وقال شيخ الاسلام يكون استعمالا وعليه الفتوى قيد بالخنصر لانه لو جعله فى اصبع اخر ولو كان بنصرا لا يضمن وهو الاصح كما فى الظهيرية هذا اذا لم يأذن به اما لو اذن له ان يجعله فى الخنصر فهلك يهلك امانة وان نزع منه فهلك يهلك بالدين وكذا اذا رهن ثوبا واذن له باللبس او دابة واذن له بالركوب كما فى الخلاصة اطلق المسئلة فشمل كون المرتهن رجلا او امرأة ولكن فى بعض نسخ الفتاوى هذا اذا كان المرتهن رجلا اما لو كانت امرأة ضمنت فى اى اصبع كان كما فى الخلاصة واورد الزيلعى فى التبيين هذا التفريق على ان يكون المذهب فيكون اطلاق المصنف مقيدا بكونه رجلا كما لا يخفى **قوله** وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض وفى الذخيرة من المشايخ من قال ما كان من الامراض حادثا عند الراهن يجب عليه وما حدث عند المرتهن يجب عليه ومنهم من قال انه على المرتهن على كل حال انتهى **قوله** كنفقة الرهن ومن هذا لو رهن دابة وتعبر شعير عند رجل فاكلت الشعير لا يسقط من الدين شئ بخلاف ما لو باع عبدا برغيف بعينهما ولم يتقابضا حتى اكل العبد الرغيف صار البائع مستوفيا للثمن والفرق ان طعام المبيع على البائع ما دام فى يده فصار مستوفيا وطعام المرهون على الراهن دون المرتهن فلا يصير

مستوفيا كما فى الفتاوى الكبرى **قوله** الا ان يأمره القاضى ويجعله دينا على الراهن لا بمجرد امره كما فى الملتقط وعليه اكثر المشايخ لان الامر مترددة بين الامر حسبة وبين الامر ليكون دينا عليه والادنى اولى ما لم ينص على الاعلى قال المقدسى اذا لم يكن فى البلدة قاض او قال من قضاة الجور لا يصدق المرتهن على النفقة الا ببينة كذا قاله محمد انتهى **باب ما يصح رهنه والرهن به او لا** لما ذكر اجمالا ما يصح ارتهانه والارتهان به ما لا يصح ذكر فى هذا الباب تفصيل كل منها اذ هو انما يكون بعد الاجمال **قوله** لكونها محل الاستيفاء فكانت محلا للرهن هكذا فى عامة الشروح واما فى التبيين من العبارة لامكان الاستيفاء منها فقد عدل عنها المصنف لايهام ضعف الاستيفاء منها وليس كذلك لان كلا منها محل استيفاء بلا فتور فيكون ما فى الشروح هو الاظهر **قوله** بمثلها من الدين ومن للتبعيض فيختص بصورة كون الدين زائدا على الرهن فاذا علم الحكم فيها يعلم فى صورة المساواة وصورة الزيادة على الدين لما عرف ان الفضل امانة ويحتمل ان يكون للبيان فيعم الصور الثلث اذ الدين كما يطلق على الكل يطلق على البعض فالمثل سواء كان عبارة عن مجموع الدين او عن بعضه يصح بيانا بالدين **قوله** ولا للقيمة هذا عند ابى حنيفة اما عندهما يعتبر قيمته لا قدره فيتقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه كما فى صدر الشريعة وباقى التفصيل فى الكافى **قوله** والفضل للراهن فيهلك امانة هذا هو المراد ولكن اللائق ان يقال والفضل هلك امانة كما لا يخفى **قوله** لا اى لا يصح رهن مشاع اراد بعدم الصحة الفساد لا البطلان لما فى الذخيرة والمغنى من ان رهن المشاع فاسد وان حكم الرهن الجائز والفاسد جميعا واحد حتى اذا هلك فى يد المرتهن او العدل ينظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان تساويا سقط الدين وكذا اذا كان الرهن اكثر والفضل امانة وان قل سقط من الدين قدره وذكر الطحاوى عن الكرخى ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يكون مضمونا وصحح الاول كما فى المنح وذكر فيه ايضا ان المقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان وذكر فى البدائع نقلا عن الجامع الكبير ان الرهن لو كان محلا للرهن الصحيح فسد لمعنى فى غيره يكون مضمونا وليس بمحل لذلك لمعنى فى المرهون لا يكون مضمونا بالرهن بل يكون امانة فرهن المشاع من قبيل الاول ورهن الحر ونحو المدبر من قبيل الثانى **قوله** والطارى كالمقارن ولو استحق بعضه ان كان الباقى يجوز ابتداء رهنه وحده بان كان معينا لا مشاعا ونحوه جاز كما فى المقدسى **قوله** فالاصل ان المرهون الخ وذكر فى شرح الطحاوى اذا فصل احدهما من صاحبه وسلمه اليه مفصولا او امر المرتهن بالفصل والقبض صح وذكر فى الشروح انه لو رهن الشجر بموضعه من الارض جاز وكذا لو رهن شجرا فيه ثمر ولم يسمه دخل فيه تصحيحا للعقد بخلاف البيع وفى الخانية رهن دارا بها متاع الراهن ان يودع ما فيها او نحوها اولا ثم يسلمها **قوله** وعدم جواز بيع ما سواه عدل عما فى الهداية من قوله وقيام المانع فى الباقين لما ان المراد من المانع عدم جواز البيع فيكون كلام المصنف اظهر فظهر ان من عكس الاظهرية لم يصب **قوله** متعلق بقوله رهن حر الخ فيه بحث لان المتبادر ومقتضى قوله ولا يضمن لمرتهنها ان يتعلق بلا يصح المقدر بحكم العطف فى قوله وخمر وفى قوله وارتهانها على سبيل

فيه نوع كلام على المولى عزمى زاده

يريد به ان ليس للراهن استرداد الرهن للوطئ بغير اذن من المرتهن اما بالاذن فله ذلك اجماعا كما لا يخفى ٢

فيه كلام على صاحب النهاية ٢

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

التنازع وان يرجع ضمير ارتهانها الى الخمر فقط فيكون تقدير الكلام ولا يصح للمسلم
ان يرهن خمرا مطلقا يعني سواء كان للمسلم او الذمي كما هو الحكم في المعطوف عليهما
كليهما ولا يصح لسا ارتهانها من كل منهما لا انه متعلق برهن خمر وارتهانها اذ لو كا ن
الظاهر ان يقال ورهن المسلم خمرا وارتهانه اياها ولا انه متعلق برهن حر الخ لما
ذكر ولعدم معنى تقييد عدم صحة رهن الحر وامثاله بكونها للمسلم وقيد عدم الصحة
في الصورتين بقوله للمسلم لانه لو كان الراهن والمرتهن كلاهما ذميان فالعقد صحيح
ولو كان احدهما ذميا فالعقد غير صحيح ايضا الا انه اذا كان المرتهن مسلما وهلك
الرهن يضمنه بالاقل من قيمته ومن الدين للذمي كما في الصحيح واذا كان ذميا يحصل
له الاستيفاء لان الخمر مال عنده وان لم يضمنه لو هلك فظهر الفرق بين كو ن
الراهن او المرتهن يجعل مسلما او ذميا بخلاف الصورة السابقة اذ لا فرق بينها بين
كون الراهن كل منهما مسلما او ذميا كما في الشروح قوله ولا يصح ايضا بالاما نا ت
ادخل الباء في المعطوف اشارة الى ان هذا شروع في ذكر ما لا يجوز الرهن به بعد
ذكر ما لا يجوز رهنه اي ولا يصح الرهن في مقابلة الامانات الخ ثم لو اخذه ليس
له ان يحبسه رهنا بها فلو هلك في يده قبل الحبس هلك امانة وبعده يهلك مضمونا
عليه كما في شرح الطحاوي وهكذا صرح به الامام السرخسي قوله بيع الرهن
بها اللام فيه لام كي اي حتى يصح قوله وليس فيه ضمان اي ضمان يستوفى
من البايع وانما اللازم من هلاكه بطلان البيع وسقوط الثمن هذا الذي ذكر
على رواية الكرخي وهو المختار كما في تنوير تلخيص الجامع وهو مختار المصنف
وقال ابو الليث هذا خلاف رواية الاصل وهي صحة الرهن في مقابلة المبيع
وضمان الرهن بالاقل من قيمته ومن قيمة المبيع لو هلك الرهن ووجه ظاهر
الرواية ان الاستيفاء ههنا يحصل من حيث المعنى لان المبيع قبل القبض مضمون
بالثمن فكان سقوطه عن المشتري كالعوض عن هلاك المبيع فيجعل مستوفيا
مالية المبيع من الرهن من حيث المعنى فكان في معنى المضمون بنفسه فيصح الرهن
به انتهى وهكذا في شرح الطحاوي والذخيرة والظهيرية واختاره في الكبرى
وعليه الفتوى كما في المنصورية فظهر ان ما اختاره المصنف خلاف ما عليه
الفتوى مع ان ظاهر الرواية يرجح على غير ظاهر الرواية عند اختلاف
الترجيح قوله والقوم يسمونه اي المبيع في يد البايع بالعين المضمونة
بغير نفسها فلا يصح الرهن به بل يبطل فان هلك هلك بغير شيء هذا اذا
هلك قبل الحبس اما لو هلك بعده هلك مضمونا عليه ضمان غصب كما في الشروح
قوله فانه باطل لان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل وجوب رد الثمن
على البايع وكذا بعده حتى يحكم برده ويفسخ البيع لجواز امضاء البيع بخلاف
الكفالة بالدرك لانها مما يجوز تعليقه بشرط ملائم اذ هي التزام مطالبة
والتزام الافعال مضافا ومعلقا جائز كما في الصلوة والصوم وايضا تمليك
فيها بخلاف الرهن والتمليك لا يعلق كما في المقدسي قوله حل الدرك
او لم يحل من الحلول اي استحق المبيع او لا قوله وثمن حر وكذا ثمن خمر
كلاهما زيادة من صاحبا لكافي على ما في الهداية وسائر المتون اطلقهما ولكنه
مقيد بانه اشتراه من مسلم مع علمه بانه حر او خمر واعطاه رهنا بالثمن

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

اي من الظاهر ومن مقتضى قوله ولا يضمن له الخ منه

فيه كلام على المصنف م

وكذا ثمن الخنزير والميتة كما في الذخيرة منه

كما في

كما في تنوير التلخيص وهو الموافق لما سيجيء من قوله وبثمن عبد او خل الخ وما سبق
من قوله وفي عكسه الضمان هذا اذا لم يظهر خلافه اما اذا ظهر فانه قال الامام
الحصيري انه اذا باع مسلم من مسلم خمرا واخذ بالثمن رهنا فهلك الرهن عنده
ثم ظهر انه خل لم يذكر ذلك في الكتاب وقال القاضي الامام السغدي يكون مضمونا
على المرتهن لانه قبضه بازاء دين ثابت في الباطن فكان ذلك قبضا بجهة الاستيفاء
من حيث الباطن فوجد سبب الضمان كما في التنوير واقول وهكذا الحكم في رهن بثمن
حر ونحوه ثم ظهر انه قن وبثمن ميتة ثم ظهرت انها ذكية تدبر كما لا يخفى قوله
او شفعة بان رهن البايع او المشتري عند الشفيع بعد الطلب وقضاء القاضي
بالشفعة ليسلم الدار اليه بها وقوله غير مضمون اي للشفيع على المشتري
هذا ادعى الشفعة عليه او على البايع اذا ادعاها عليه قوله كالمغصوب في يد
الغاصب وبدل الخلع في يد المرأة والمهر في يد الزوج وبدل الصلح عن دم العمد
في يد العاقلة فان الرهن بها جائز بالاجماع كما في المنح قوله كالامانات وهي
الوديعة والعارية ومال المضاربة والبضاعة والشركة والمستأجر ونحوها فلا يجوز
الرهن بها لانها ليست بمضمونة اصلا قوله ويريدون الاعيان المضمونة في حد
ذاتها قلت نظيره ما في النحو من ان الاسم ما دل على معنى في نفسه اي في حد ذاته
اي باعتبارها والحرف ما دل على معنى في غيره اي باعتبار غيره فدلالة الاول
على مدلوله يكون بذاته وفي حد ذاته ودلالة الثاني يكون فيهما اي في النوع الثاني
كون العين مضمونة انما هو باعتبار ذاتها وفي الثالث انما هو باعتبار اسقاط
الثمن وهو غير العين المضمونة مثلا وقيمة وقوله مع قطع النظر عن العوارض
وهي كونها وديعة او عارية او نحوهما فعند عروضها عليها تخرج عن كونها مضمونة
في حد ذاتها تدبر كما لا يخفى قوله تعين المثل او القيمة الواجب الاصلي رد المثل
مخلص عند الجمهور او للقيمة شبهة الوجوب عند غيرهم قوله وثالثها عين
ليست بمضمونة الخ كون الاعيان على ثلثة اوجه عين غير مضمونة عين مضمونة
بنفسها وعين مضمونة بغيرها هي المذكورة في مبسوط السرخسي ثم الوجه الثالث
عين غير مضمونة من وجه لان الضمان يقتضي الضمان بالمثل او القيمة ولا قائل
بالثالث وذا منتف فيه ومضمونة من وجه لان الثمن يسقط من ذمة المشتري
اذا لم يكن مقبوض البايع ويجب رده اذا كان مقبوضا ولا كلام ان الثمن يشبه
القيمة وعليه ابتناء ظاهر الرواية في صحة الرهن به فعلى الوجه الاول اطلاق
المضمون على هذا النوع يكون من قبيل المشاكلة وهو ذكر الشيء بلفظ لوقوع
ذلك الشيء في صحبته وعلى الثاني يصح اطلاقه عليه ولله در المصنف حيث
راعى الوجهين في هذا النوع وقال ولكنها تشبه المضمونة وقال فكانه من قبيل
المشاكلة من غير حسم في احدهما كما لا يخفى قوله ولو موعودا اي بالاقراض
لان الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة فكان الرهن حاصلا بعد القرض حكما
في الظاهر اذ لا خلف فكان مفضيا الى الوجود غالبا كما في الشروح المطلق الموعود
يشمل الصحيح والفاسد لما في جامع المحبوبي ان العبد التاجر اذا اخذ رهنا
ليقرضه فهلك الرهن عنده فالعبد ضامن لقيمة الرهن وان كان فاسدا
لان العبد لا يملك الاقراض انتهى قوله فهلكه في يد المرتهن عليه الهلاك

قوله ليسلم متعلق بقوله رهن

في يد العاقلة هكذا وقع نسخة المنقول عنه والظاهر في يد القاتل او لا تعقل العاقلة في دم العمد

والظاهر ان السقاطة في النسخة وان كانت ساقط خط المصنف ومقابلة به تدبر

فيه كلام على المولى الفناري م

فيه كلام على المولى عزمي زاده

علی وزن تفعل بمعنی الهلاک والضمیر المجرور عائد الی الرّهن وهو مبتداء وفی ید المرتهن متعلق به لا صفة له لانه معرفة بخلاف عبارة الوقایة حیث یحتملها وعلیه خبر المبتداء **قوله** اذا لم یکن الدین اکثر الخ هذا القید وما افاده من التفصیل فی الشرح هو المذکور فی شرح الطحاوی وهذا معلوم مما سبق انّ الرّهن مضمون بالاقل من قیمته ومن الدین ولذلک اطلق فی بعض المتون هذا اذا لم یعطه من الموعود شیئا اما اذا اعطاه بعض ذلک وامتنع عن اعطاء الباقی فهو رهن بذلک البعض لا بالجمیع الموعود کما فی القنیة **قوله** فان هلک ای قبل الافتراق هذا هو المراد ترکه اعتمادا للفهم علی التقابل بقوله وان افترقا الخ **قوله** ای صار المرتهن وهو ربّ السلم والعاقد الاخر عقد الصرف مستوفیا لدینه المسلم فیه وبدل ثمن الصرف هذا اذا کانت قیمة الرهن مساویة لرأس المال او الثمن او اکثر اذ الفضل امانة کما فی سائر الصّور اما اذا کانت اقلّ فینبغی ان یصح السلم والصرف فی حصة مقدار الفضل اذ سلّم قبل الافتراق کما فی البرجندی **قوله** لفوات القبض حقیقة هذا هو الظاهر وحکما لان القبض الحکمی یکون بالهلاک وذا انما یکون هنا بالهلاک قبل التفرق ولم یوجد کما فی الشروح **قوله** وبالمسلم فیه ای وصح ایضا بالمسلم فیه والضمیر المستکن فی یصیر للمرتهن والضمیر المجرور فی بدله للمسلم فیه وقوله فیحبسه ای لقبض رأس المال وقوله یجب علیه ای علی ربّ السلم لانّ بهلاکه یکون مستوفیا المسلم فیه حکما ولو استوفاه حقیقة قبل الاقالة فتقایلا لزمه ردّ المستوفی واسترداد رأس المال فکذلک هنا کما فی الشروح **قوله** والوصی کالاب ای الوصی فی ذلک کالاب بعد موته وکذلک الجدّ اب الاب اذا لم یکن الاب او وصی الاب لقیامه مقام الاب فی التصرف بحکم الولایة کما فی الکافی **قوله** فالرهن مضمون ای بالاقلّ من قیمته ومن الثمن لانه لما اخذه بجهة الرّهن بالثمن کان بمنزلة ما لو رهنه بالثمن الثابت حقیقة وثمه یکون مضمونا بالاقل من قیمته ومن الثمن فکذا هنا کما فی التنویر **قوله** اذا اقرّ ای المرتهن ان لا دین له علی الراهن وهو المراد وذا معلوم من السوق لا یقتضی ذکر المرجع للضمیر ومثله من ارباب المتون اکثر من ان یحصی کما لا یخفی **قوله** معینین مصرّح بانه حال قوله شیئا وکفیلا ویجوز ان یکون صفة لهما لانّ وصف المتعدد المعطوف بعضه علی بعض بعاطف هو لاحد الامرین کما یجوز افراده یجوز مطابقته مصرّح به فی موضعه اشار بهذا القید الی انه لو لم یکن الرهن والکفیل معینین یفسد العقد ثم لصحة عقد الکفالة قید آخر وهو کونه حاضرا فی المجلس اذ لو لم یحضر فیه ولو معینا یفسد ایضا وانما لم یذکره لانّ ذکر الکفیل هنا استطرادی فاکتفی بذکر قید اشترک فیه مع ما یقارنه ولذلک نبّه علیه ما فی الشرح حیث قال فاذا کان الکفیل حاضرا معینا تدبر کما لا یخفی **قوله** متعلق بیعطی ویرهن علی سبیل البدل وهو الظاهر فکانه ساقط من قلم الناسخ الاول **قوله** فاذا کان الکفیل حاضرا الخ وکذا لو کان غائبا فحضر فی المجلس ای قبل الافتراق فقبل او نقد المشتری الثمن حالا جاز البیع وکذا لو کان الرهن غیر معیّن فعیّن فیه فقبل صحّ مصرّح الزیلعی وغیره **قوله** وقد اعطاه شیئا غیر المبیع هذا اذا لم یکن المبیع مقبوضا

فیه کلام علی المولی عزمی زاده ٢

فیه کلام علی المولی عزمی زاده ٢

فیه کلام المصنف ٢

أی الکفیل الکفالة سلمه

المشتری بخلاف ما لو قبضه وقال له هکذا یکون رهنا من غیر فرق کما فی النهایة نقلا عن الامام التمرتاشی **قوله** وفیه خلاف زفر وخلاف ابی یوسف ایضا ولو زاد بدینک بدینک او بثمنک او بمالک علیّ فهو رهن بالاتفاق کما فی الشروح **قوله** بدین لکل منهما اطلقه فشمل ما لو کانا شریکین فی ذلک الدین او لا وما لو کان دینهما من جنس واحد او لا کما فی المنح **قوله** ولا تنافی فیه اذ فی کون العین محبوسا بکل منهما اذ لا تنافی فی استحقاق الحبس فیکون محبوسا بحقهما وبحق کل واحد منهما فلا یضرّ فیه الشیوع وقوله وهو ینافی المقصود ای الانقسام ینافی ایجاب الملک لان هبة المشاع لا تجوز **قوله** مستوفیا حصته ای قدر دینه من الرهن ان نصفا فنصف او ثلثا فثلث ولیس احدهما اولی من الاخر فیقسم علیهما لانّ الاستیفاء مما یتجزی ولو ادّی الراهن دین احدهما فهلک الرهن عند الاخر یستردّ ما اعطاه کیلا یتکرّر الاستیفاء فی حقه لبقاء الرهن رهنا فی حقهما ما لم یصل الی الراهن کما فی المبسوط قلت هذا لو ساوت حصة دینه من الرّهن دینه او کثرت اما لو کانت اقلّ من دینه فبقدر الفضل لا یستردّ کما لا یخفی تدبّر **قوله** رهنا من رجل رهنا اطلقه فشمل ما لو کان ذلک الرهن مالا مشترکا بینهما او لا لانّ الشیوع یمنع جواز الرّهن اذا تمکن فی الرهن بان رهن نصف عبده مثلا بخلاف ما اذا تمکن فی الملک فانه لا یمنعه بان قالا رهناک هذا بمالک علینا من الدین ولم یقولا علی ان نصیب کل واحد منا رهن بما علیه من الدین حتی صحّ الرّهن مصرّح به فی الجامع الکبیر والتفصیل فی تنویر تلخیصه **قوله** بطل حجة کل من شخصین علی ذی ید انه رهنه الخ یعنی قال کل منهما لذی الید انک قد رهنتنی عبدک الذی فی یدک بالف درهم وقبضته منک وبرهن علی ادّعاه لا یقضی لواحد منهما بشیء قیدنا فی التصویر بان ذا الید هو المدعی علیه لانه لو کان فی ید احدهما فهو اولی الا ان یقیم الاخر بینة انه الاول ویحتمل المتن علی ان یکون الرهن فی ایدیهما وبرهن کل کذلک ولم یعلم الاوّل فهو باطل ایضا فکلا التصویرین فی التعلیل سواء هذا هو القیاس وفی الاستحسان یقضی بینهما والمأخوذ هنا القیاس کما فی عامة الکتب ذکر فی الاصول ان هذه المسئلة من المسائل النادرة التی رجّح فیها القیاس علی الاستحسان بقوة اثره الباطن وذلک فی ست مسائل او سبع علی ما نقله صاحب الکشف الکبیر عن شیخه ونص الامام الناطفی علی انه فی احدی عشرة مسئلة نقلها السراج الهندی فی شرح المغنی وقد وجدت مسئلة اخری فی اخر بحث شرط وحکم السبب حیث رجّح القیاس فیها علی الاستحسان ومسئلة اخری علی قول ابی حنیفة ومحمد فی مسائل شتی بعد السلم فی الهدایة وغیره فقبض زیفا عن جید الخ رجّح القیاس فیها ایضا ولعل المراد من التعداد لیس حصرها فیما ذکر لان صاحب فتح الغفار نقل عن نجم الدین النسفی مسائل اخری رجح فیها القیاس العلم عند ملک الناس **قوله** والرّهن معهما وکذلک لو لم یکن معهما والمسئلة علی حالها وهذا القید انما هو للاحتراز عن ان یکون فی ید احدهما فانه یکون حینئذ هو الاول وکذا اذا ارّخا وکان تاریخ احدهما اسبق یکون اولی کما فی الشروح

باب رهن یوضع عند عدل

لما فرغ من ذکر حکم الراهن والمرتهن شرع فی بیان حکم نائبهما وحکم النائب ابدا العقب حکم

فلا بد الخ

ترجیح القیاس علی الاستحسان فی مسائل معدودة ٢

الاصل والمراد بالعدل من يجوز تصرّفه ولهذا لو وضع الرهن على يد عدل صغير
او كبير لا يعقل لم يكن رهنا اجماعا لانه لم يبع بتضمنه فلم يصر به رهنا كما في المنح
قوله ورضيا عنده وزاد في النهاية والعناية عليه ورضيا ببيعه الرهن عند
حلول الاجل قيل هذا القيد ليس بلازم في العدل لما صرّح به الحاكم الشهيد
في الكافي انه ليس للعدل بيع الرهن ما لم يسلّط عليه لانه مأمور بالحفظ فحسب
وهكذا في الذخيرة ولكن قال فيه وعن ابي يوسف العدل يجبر على البيع وان
لم يكن مشروطا في الرهن قلت هذه الزيادة في الكتابين ح يحتمل ان تكون
مبنية على هذه الرواية وقيل لعلّ هذه الزيادة منهما بناء على ما هو الجاري
بين الناس فيما هو الغالب اقول قول المص فيما بعد وكّله او العدل الخ صريح
في ان هذا القيد لم يعتبر في العدل بل هو اعمّ من ان رضيا ببيعه الرهن
او لا كما لا يخفى قوله لانه مودع الرهن الخ وظاهر الرواية ان التعليل مشعر
بانه لو كان احدهما ممّن في عيال العدل بل ممن يحفظ على الوجه الذى يحفظ
مال نفسه لا يضمن بالدفع اليه تدبر العلم عنده تعالى ثم اذا كان العدل ضامنا
قيمة الرهن بالدفع الى احدهما لا يجعل القيمة رهنا عنده بل الراهن والمرتهن
يجتمعان ويقبضانها منه ويجعلانها رهنا في يد هذا العدل او في يد عدل آخر
وان تعذّر اجتماعهما يرفع الحاضر الامر الى القاضي فيأخذ القاضي القيمة
ويجعلها كذلك كما في الذخيرة وفيه تفصيل قوله اى ان هلك الرهن في يد العدل
والمراد في يده او في يد من يجوز دفعه اليه كما في البرجندى قوله فان شرط
اى التوكيل اى شرطه الراهن ولم يسمّ لكونه متعينا معلوما لا للتعميم قيده به
لانه لو لم يشترط في عقد الرهن يملك الراهن عزله هذا ظاهر الرواية وفي
رواية ابي سليمان لا يملك ذلك ايضا اختاره بعض المشايخ وهو الصحيح كما في
الذخيرة قوله لم ينعزل بالعزل اى بعزل الراهن سواء كان المرتهن حاضرا
او لم يكن ما لم يرض به المرتهن كما في الفصول العمادية قوله الا بموت الوكيل
الاستثناء منقطع ولما لم يكن موت الوكيل من قبيل الانعزال قدّر له فعل يناسبه
والتقدير ولكن ينتقض الوكالة بموته ومثل هذا الاعتبار يوجد في البلاغة
كما في علفته تبنا وماء باردا وتقلدت سيفا ورمحا اى وسقيته ماء باردا وحملت
رمحا فحمله على ركاكة في العبارة غير جدير كما لا يخفى ثم لو مات العدل وضعا على يد
عدل آخر وان اختلفا وضعه القاضي في يد عدل وليس للعدل الثاني ان يبيع
الرهن وان كان الاوّل مسلّطا على البيع كما في المقدسى قوله ولا وصيه مقامه
هكذا في كثير من الكتب المعتبرة ولكن ذكر في الذخيرة انه لو قال الراهن للوكيل
في اصل الوكالة اجزت لك ما صنعت فيه من شئ جاز ح لوصيه بيعه ولا يجوز
لوصيه ان يوصى الى ثالث به وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ان الوصى يملك
بيعه مطلقا وفي رواية ابن مالك عن ابي يوسف كذلك انتهى خلاصة كلامه
قوله ويجبر الوكيل عليه اى البيع المطلق فشمل انه يجبر عليه سواء كان
التسليط على البيع مشروطا في الرهن او بعده الا ان السوق يقتضي الاوّل
وهو مراد المص فيحمل عليه قوله ان حلّ الاجل المطلق والمراد اجل الدين
او اجل بيع الرهن لا اجل الرهن لان شرط الاجل في الرهن يفسده صرّح به

وقوله رهن مضاف اليه للباب وجملة
وقوله وصفة له وقوله ووضعاه الخ جملة
بوضع
مستقلة وحرف الشرط مقدر فيها
لان قوله رهن مبتدأ وجملة مع خبر
لانه مستدرك بحسب اللفظ والمعنى
وهو ظاهر
منه

فيه كلام على
المولى عزمى زاده
م

في القنية ثم هذا القيد يوهم ان لا يجوز البيع قبل حلوله وقد ذكر في الخانية
ولو رهن شيئا بدين مؤجل وسلّط العدل البيع مطلقا ولم يقل عند محل الدين
للعدل ان يبيعه قبل ذلك قوله فان نهاه بعدها الخ وفي النهاية فان نهاه بعد حبس
الايام يجبر الراهن على البيع فان ابى الراهن البيع ذكر في الزيادات ان القاضي
يبيعه انتهى ولم يفسد البيع بهذا الاجبار لانه اجبار بحق كما في المنح والملتقى
الوكيل في المقيس والمقيس عليه فشمل وكيلا بطلب المدعى اولا ولكن المقيس
عليه مقيد بان يكون وكيلا بطلب المدعى كما في الكافي وغيره قوله ولو وكّل
بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم يعمل كذا في الكافي وهكذا في الهداية والذخيرة
والمنح وغيرها وكلّ ذكروا هذه المسئلة بعد مسئلة جبر الوكيل على البيع فظهر
ان من قال لم يجده في الكافي ولا في غيره بل في سائر الكتب ايضا مما عندنا على ان
مسئلة بالمحلّ غير ظاهر انتهى اخرسى بلا مرية وكذا في الذخيرة اذا باع بنسيئة
غير معهودة ينبغي ان يجوز عندهما قال القاضي الامام ابو على النسفى اذا
وجب على الراهن ما يدلّ على النقد بان قال المرتهن يطالبني بدينه ويؤذيني
فبعه حتى انجو منه فباعه بالنسيئة لا يجوز كما لو قال لغيره بع عبدى فاني
احتاج الى النفقة انتهى قوله باعه اى الرهن العدل اى المسلط على البيع
في عقد الرهن قوله وان لم يقبض اشار به الى ان كونه رهنا بعد القبض بالطريق
الاولى وقوله فهلكه الخ متفرع على كون الثمن رهنا مطلقا اى هلكه قبل القبض
بان مات المشترى مفلسا او بعد القبض فيسقط بقدره دين المرتهن ولا ينظر
الى قيمة الرهن بل ينظر الى الثمن كما في البرجندى قوله عبد رهن التركيب
توصيفي او اضافي واضافته للبيان اى هو رهن قوله فاداه او في ثمنه المرتهن
قيد به لما في الظهيرية ان العدل لو باع الرهن ولم يسلّم الثمن الى المرتهن حتى
استحق او ردّ بعيب بقضاء لا يرجع على المرتهن انتهى اقول عدم الرجوع على
المرتهن يشمل صورتي كونه هالكا وكونه قائما تدبر كما لا يخفى قوله وصحّ البيع
اى بيع العدل والقبض اى قبض المرتهن الثمن يعني استيفاءه دينه قوله
فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه الصواب على الراهن بفصحه الصورة المقابلة
قوله او ضمن اى العدل المرتهن بثمنه يعنى انه ساوى القيمة او كان اقلّ منها
وقدرها لو اكثر منها ويرجع العدل بما يبلغ القيمة الى الراهن في صورة كون
الثمن اقلّ من القيمة كما لا يخفى وقوله فهو اى ذلك الثمن يعنى كلّه في الصورتين
الاوليين وقدر القيمة منه في صورة كونه اكثر منها وقوله ورجع المرتهن على
راهنه بدينه يعنى جميعا في الاوليين وبما يبلغ قدر الدين في صورة كونه اكثر
وهكذا الاعتبار في قوله او يرجع العدل على المرتهن الخ تدبّر قوله رجع به العدل
على الراهن فقط وهذا يؤيد قول من لا يجبر هذا الوكيل على البيع قال السرخسى
هذا ظاهر الرواية وبه اخذ بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى وتبعهم المصنف
وقال بعض مشايخنا يجبر هذا ايضا واليه اشار محمد في الكتاب قال شيخ الاسلام
خواهر زاده وفخر الاسلام البزدوى والامام فخر الدين قاضيخان رحمهم
الله تعالى وهو الصحيح قوله بالتسليم متعلق بقوله متعدّ على تقدير كونه
الراهن وقوله بالقبض متعلق به ايضا على تقدير ان يكون المتعدى المرتهن

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

فيه كلام على المصنف
قوله لان التوكيل الخ تعليل لكون رجوع
العدل على الراهن فقط والضمير المجرور
في لم يتعلق به عائد الى التوكيل والضمير
المنصوب في قوله لحقه عائد الى الوكيل
والضمير المجرور عائد الى العهدة على
تأويل الضمان والمراد بالقابض الذى
حيث قبض الوكيل ثمن المبيع وقوله
بخلاف الوكالة الخ متعلق بقوله لم يتعلق
به الخ وقوله اذا تعلق بها الخ تعليل لقوله
بخلاف الوكالة الخ وقوله وقد سلّمه له
ذلك اى للمرتهن ثمن البيع حيث
اعطاه ثمن البيع وسلّم على وزن
علم بالتخفيف والضمير المنصوب
فيلزمه عائد الى المرتهن
منه

اراد بالكتاب الجامع الصغير
والاصل كذا في المقدسى
منه

قوله لانه ملكه اى الراهن ملك المرهون باداء الضمان فيستند ملكه الى قبضه
السابق على الرهن فصح الايفاء **باب التصرف والجناية فى الرهن** اخره
لان كلا منهما بعد كونه رهنا والمراد بالجناية جناية عليه وجنايته على غيره فيشمل
جناية غير الرهن على الرهن وجناية الرهن على غير الرهن وجناية الرهن
على الرهن قوله وتقف بيع الرهن اى الرهن اطلقه فشمل ما يكون الرهن
صحيحا او فاسدا حتى لو باع الراهن الرهن المشاع لا ينفذ على المرتهن فللمرتهن
حق الحبس كما فى المحيط ولما سبق من الذخيرة ان صحيحه وفاسده فى مثل هذا
الحكم سواء وشمل ايضا ما اذا كان البيع مشروطا فى الرهن اولا وهو الصحيح كما
فى الذخيرة وهذا كله اذا باعه وهو فى يد المرتهن اما اذا دفعه الى الراهن فباعه
فقيل لا يبقى الرهن فلا يكون الثمن رهنا كما فى العمادية قوله فيتوقف على
اجازته ان اجاز المرتهن او قضى الخ هذا من قبيل اللف والنشر التقديرى كما سبق
فى باب خيار العيب فيقدر قولنا او قضاء دينه بعد قوله على اجازته بقرينة
قوله فى النشر او قضى دينه ومن نسى ما سبق عدّ اقتصار الذكر فى اللف على الاجازة
قصورا وخلافا للصواب قوله والثمن رهن هذا انما هو بالنظر الى الصورة
الاولى وانما لم يقدم على الصورة الثانية للامن عن الالتباس والتعميم لان
الدين اذا قضى لم يبق محل لان يكون الثمن رهنا ومثل هذا لا يجد مسامحة
فيما كان الاختصار مطلوبا فيه كما لا يخفى قوله وصبر المشترى الخ ذكر الامام
البزدوى ان للمشترى الخيار سواء علم انه مرهون او لم يعلم وهذا عند
ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف العلم يمنع خياره وذكر فى الفضلى ان ظاهر
الرواية قولهما كما فى المنصورية قوله فلو اجازه الخ هكذا فى الهداية ولفظ
الكافى والمنبع فجاز البيع الاول ان اجازه وجاز البيع الثانى ان اجازه ولفظ
شرح المقدسى فايهما اجاز لزم وبطل الاخر واشار بجواز الثانى الى ان الثمن
يصير رهنا عند المرتهن كما فى اجازة الاول ويكون المرتهن احق بالثمن من
الغرماء لو مات الراهن كما فى المنبع قوله من غيره اى غير المشترى قيد
لكل من التصرفات قوله فاجازها اى هذه التصرفات الاربع يعنى اجاز
البيع ثم واحدا من التصرفات الباقية كما هو المتبادر من كلمة اى فى المرجع على
انها ليست مانعة الجمع وهذا هو الموافق لظاهر الهداية وذكر فى الكافى والمنبع
وغيرهما انه لو اجاز واحدا من الباقية دون البيع نفذ البيع لسبقه ويبطل
البواقى وعللوا بان المرتهن اذا اجاز تصرف الراهن فان صلح ذلك حقا للمرتهن
نفذ ما اجازه المرتهن وان لم يصلح حقا له بطل حق المرتهن والنفاذ يكون
من جهة الراهن فينفذ التصرف السابق واذا اجاز المرتهن اللاحق دون
السابق وانت خبير بان ما ذكروا هو الاولى لان من نفاذ البيع بوجود
الاجازة للاحق مع عدم الاجازة له يفهم ان نفاذه بوجود الاجازة له ايضا
يكون بالطريق الاولى وعبارة المصنف لا تشمل صورة نفاذ البيع عند
وجود الاجازة للاحق فقط ولا ينعكس هذا بالطريق الاولى كما لا يخفى
قلت يظهر من هذا التعليل انه لو وقع اثنان من هذه التصرفات سوى البيع
فاجاز الثانى نفذ الاول بخلاف البيع فانه لو وقع ثانيا فاجازه نفذ دون

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام عليه ايضا م

فيه كلام على المصنف م

فيه تنقيه م

الاول وانه لو وقع واحد منها ثم البيع فاجاز الاول نفذ دون البيع هذا ما فهمه
الفقير ولم ار من يصرح بالاخير فانظر ماذا ترى والعلم عنده تعالى قوله مع وجود
الاجازة للكل وقد عرفت ان التصرفات الثلثة لم تجز ايضا مع وجود الاجازة
لها دون البيع وقوله والفرق مبتدا خبره قوله ان للمرتهن الخ وقوله نزال
المانع اى مانع النفوذ فنفذ البيع لسبقه ثم الثمن يكون رهنا لو وقع اجازة
المرتهن للبيع اما لو وقع نفوذه لاجازته من سائر التصرفات لم يكن رهنا لانه
اسقط حقه فى الرهن باجازته لها هذا هو الظاهر من كلامهم ولم ار من يصرح به
والعلم عنده تعالى قوله فلو كان الراهن موسرا الخ متفرع على صحة كل من الاعتاق
والتدبير والاستيلاد ومن ظن انه متفرع على صحة الاعتاق فقط فقد قصر
قوله لتحقق سبب الضمان علة للاخذ وقوله وفائدة الخ ناظر لجعلها رهنا عطف
على التحقق قوله استوفى حقه اى استوفى من تلك القيمة دينه اذا كانت
من جنسه الخ قيد به لانه لو كانت من خلاف جنس الدين حبسها بالدين حتى يستوفى
دينه قوله فى الاقل من قيمته اى قيمة العبد يوم الرهن وقيمته يوم العتق ومن
الدين يعنى يسعى المعتق فى الاقل هذه الاشياء الثلثة ويرجع المرتهن على
الراهن ببقية الدين ان فضل على السعاية كما فى الشروح قوله وفى اختيه
اى اختى العتق وقوله لان كسبهما ماله اى مال المولى بخلاف كسب المعتق فانه
خالص حق نفسه وقيل اذا كان الدين مؤجلا يسعى المدبر فى قيمته كما فى الكافى
وقيل اذا كان مؤجلا يسعيان فى قيمتهما قنا كما فى المقدسى قوله ضمنه المرتهن
اشار به الى ان المرتهن هو الخصم فى التضمين كما فى الشروح قوله او قيمته يوم
الاستهلاك ولو استهلكه المرتهن غرم القيمة يوم الاستهلاك ايضا لان
الاعتبار لقيمة الرهن يوم الاستهلاك فى ضمان الاستهلاك وفى ضمان الرهن
يوم القبض ثم ان كان الدين حالا وهى من جنسه يأخذ منها قدره ويرد الفضل
على الراهن وان لم يكن من جنسه او كان مؤجلا فالقيمة رهن فى يده حتى يستوفى
او يحل الدين ما اذا حل فالحكم على ما مر كما فى الشروح قوله باذن صاحبه اخر قوله
امن مفعول ثان لاعار والمراد به الاجنبى على ما يقتضيه قوله باذن صاحبه تدبر
قوله حالا اى ما دام الرهن عارية وقوله لمنافاة بين يدى العارية ويد
الرهن تعليل للسقوط واعترض عليه بان الرهن اذا وضع فى يد العدل لا يسقط
الضمان مع المنافاة بين يدى الايداع والرهن اقول يدفعه ما فى الكفاية من
الفرق بين ايداع بعد قبض المرتهن وايداع فى يد عدل ابتداء وهو ان قبضه
السابق ينتقض بالاول فلا يكون مضمونا عليه حال كونه وديعة بخلاف يد العدل
فان قبضه يقوم مقام قبض المرتهن فيصير الرهن مضمونا عليه هذا قوله
ولهذا اى ولبقاء الرهن المستعار فى الرهنية وقوله وكل منهما الخ متفرع
على بقاء الرهن وعطف على جملة هلكه قوله لان كلا منهما حقا للراهن فى الرقبة
وللمرتهن فى اليد محترما حيث لا يبطل احدهما حق الاخر ببقاء العقد وانما
الساقط هو الضمان حال العارية والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا لانتقاضه
انه لا ليبق لعوده والضمان الخ ان يذكر هنا كما وقع فى بعض الشروح والمصنف تبع
فيه الزيلعى وقوله فيعود اى الرهن بصفته وهى الضمان قوله باذن الاخر من

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

المعترض محشى الهداية سعدى افندى م

اجنبي كل منهما متعلق بكل من الافعال الثلثة السابقة قوله واختار المالك تضمين
الراهن قيد به لانه لو اختار تضمين المرتهن لايسقط الدين ويرجع بما ضمن على
الراهن لان قبضه لما كانت بتسليط الراهن جعل قبضه كقبضه كما في القاعدية
قوله وان كان الرهن عارية حاصله العارية نوعان عارية بلا طلب كما في هذه
الصورة وعارية بطلب كما في صورة الثانية قوله نعم قيد لكل من الصورتين
كما ان قوله وفي طرفيه الخ كذلك قوله وهو معلوم اى ضمان الرهن معلوم وهو
كونه مضمونا بالاقل من الدين ومن قيمته وقيد الاذن والاستعارة في الصورتين
انما واذا استعماله بدون اذن الراهن لايجوز حتى لو استعمله وهلك يضمن
قيمته يوم استعماله كما في الفصول العمادية قوله من قليل او كثير من اى
جنس كان قوله ليرجع عليه اى المعير على المستعير بقدر الاكثر الذى رهن
بمقابلته وهكذا المراد بقوله فلا يرجع عليه قوله فان خالف الخ هذا اذا تقرر
مخالفته باقرار المستعير الراهن او باقامة المعير البينة اما اذا لم يتقرر وقد
اختلفا فيما عينه المعير فالقول للمعير مع اليمين كما في الشروح قوله ضمنه اى
المستعير تفسير للضمير المنصوب وفاعل ضمن الاسم الظاهر وهو المعير المقدر
عليه الاجر وليس فيه احتمال آخر حتى اشتبه المراد اذ المضمن اسم فاعل هو المعير
لاغير وكلام المصنف احضر واخف من قول صاحب الوقاية ضمن المعير مستعيره بوجهين
تدبر قوله او ضمن المعير المرتهن اطلقه فشمل ما لو علم المرتهن مخالفة الراهن
للمعير او لم يعلم وقوله فلانه مغرور من جهة الراهن اى بالتسليم قوله وان
وافق اى الراهن المعير فيما عينه بما ذكر هذا هو الموافق لما سبق فيكون توجيه
شرح المصنف بان رهنه الخ اى مع رعاية تعيينه في الجنس والمرتهن والبلد
قوله وهلك اى الرهن عند المرتهن الخ هذا الذى ذكره في هلاك الكل اما لو
هلك بعضه بان دخله عيب مثلا ذهب الدين بحسابه ويضمن المعير بذلك
القدر الراهن ذكره الزيلعي وغيره قوله لو افتكه المعير قيد به لانه لو افتكه
الاجنبي فللمرتهن ان لا يقبله ويمتنع عن التسليم كما في الشروح واشار في الشروح
الى ان الافتكاك مجاز من قبيل ذكر المسبب واراد السبب ثم لو افتك المستعار
وله مؤنة فمؤنة رده على المعير كما في الخانية وقيل على المستعير لان رد
العارية على المستعير وهذا من جملة العوارى ورجح هذا في الذخيرة وعليه
الفتوى كما في المنصورية قوله لانه تفنى دينه وهو مضطر فيه الخ استشكل
الزيلعي رحمه الله تعالى في انه اذا افتكه باكثر من قيمته لكون الدين اكثر فانه لا يرجع
بالزائد على القيمة مع انه مضطر في تخليص الرهن الى دفع كل الدين فاللائق
ان يثبت له حق الرجوع في الزائد ايضا واجيب بان الضمان انما وجب على المستعير
باعتبار ايفاء الدين من ملكه فكان الرجوع اليه بقدر ما يتحقق به الايفاء
قوله ويرجع على الراهن بما ادى الخ لو قال بقدر ما يسقط الدين به عند
الهلاك لشمل صورة مساواة الدين القيمة وصورة زيادته منها وصورة
قلته منها مع لاحاجة الى اعتبار ان وضع المسئلة فيما ساوى الدين القيمة انما
هو للاحتراز عن صورة زيادته منها لانه لا يرجع عليه بالزيادة وان كانت ها
اداه مع ان هذه الصورة مشتركة مع الاولى في جبر المرتهن على القبول وعدم

[حاشية: فيه كلام على المولى عزمى زاده بوجهين ٢]

[حاشية: اى فى المتن]

[حاشية: الاول وضع الضمير موضع الظاهر الثانى وضع الحرف موضع الضمير والاسم ولو ضميرا تقبل من الحرف صرح به فى محله سعطه]

الامتناع عن التسليم قوله هلك اى الدين هكذا في النسخ التى رأيناها والصواب
اى الرهن يعني المستعار للرهن قوله لا يضمن هذا اذا وافق المعير والمستعير
الراهن اما اذا اختلفا فالقول للراهن مع يمينه وباقي التفصيل في المنح وغيره
قوله مضمونة فيكون الضمان رهنا مكان الفائت قوله تسقط من دينه بقدرها
اطلقه حوالة على الفهم والا فالسقوط اذا كان الضمان من جنس الدين
على صفته من الجودة وغيرها واذا كان الدين حالا وباقي التفصيل في الشروح
قد سبق في صورة الاتلاف ولا فرق بين الاتلاف والجناية في الحكم الا انها اخص
اذ هي في اصطلاح الفقهاء اسم يقع على فعل في النفس والطرف والاتلاف
اعم منها يكون بالاستعمال وغيره قوله بان كانت الجناية خطاء حقيقة او حكما بان
كانت شبه عمد كما في المنح واما ما يوجب القصاص الخ وجنايته عليهما في حق القصاص
وجنايته على الاجنبي سواء فاذا قتل قصاصا سقط الدين لان هلاكه حصل في ضمان
المرتهن فسقط دينه كما اذا هلك بنفسه كما في المنح قوله فلا تفيد وجوب الضمان
اى له بقرينة قوله مع وجوب التخليص عليه هذا اذا جنى على نفس المرتهن اما
اذا جنى على ماله فان لم يكن في قيمته فضل على الدين لجنايته هدر بالاجماع وان
فضلت فعن ابى حنيفة روايتان اعتبار الجناية بقدر الفضل وعدم اعتبارها
وقيد المسئلة بالراهن والمرتهن اشارة الى ان جناية الرهن على ابن الراهن او على
ابن المرتهن كالجناية على الاجنبي في الصحيح فيدفع بها او يفدى كما في الكافي قوله
فصارت قيمته مائة اى انقلبت اليها بنقصان السعر كما يظهر في شرحه قوله فغرم
مائة اى مائة درهم وهكذا المراد بالالف الف درهم حتى لو كان هكذا نغرم دنانير
لا يسقط شئ من الدين لان الدنانير يصلح ان يكون خلفا عن كل قيمة العبد بخلاف
مائة درهم فيفوت تسعمائة بلا خلف صرح به مفصلا في تنوير تلخيص الجامع الكبير
قوله لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين حتى لو لم يقتل ذلك العبد
وحل الاجل لم يسقط شئ من الدين خلافا لزفر فانه يعتبر نقصان السعر بنقصان
المالية والجواب عنه ما قاله المصنف لانه عبارة الخ قوله فان كان باقيا اى كان
الرهن باقيا بتمامه وقوله صار مستوفيا اى بالهلاك قوله اى باعه المرتهن
العبد اى العبد الموصوف بان يعدل الفا الخ اذ الضمير قد يعتبر في مرجعه الوصف
وقد لا يعتبر وسياق كلامه قرينة على انه معتبر هنا قوله لان الراهن اذا باعه
صار الخ اخذ هذا الكلام من الكافي ولكن اوجز في الاختصار حوالة على الفهم فالضمير
المستكن في اذا باعه عائد الى المرتهن والمراد باعه بامر الراهن والمستكن في صار
عائد الى الراهن والعامل في اذا صار وباقي الكلام ظاهر والمراد بقدر ما استوفى
هو المائة يعني اذا استرده وباعه بمائة فدفعها الى المرتهن بطل الرهن وبقى
الدين الا قدر ما وقع فكذا الحكم فيما اذا باعه المرتهن بامره الخ هذا ما ذكر في الكافي
وغيره وعليه كلام المصنف ايضا وتفكيك الضمير في باعه لا يقدح لقيام القرينة
والاسلم ان يقال هكذا لانه اذا باعه بامره صار الراهن كانه الخ كما لا يخفى قوله
لان العبد الباقي والمناسب بقوله الاول اذ يقال الثاني والانسب منهما ان
يقال لان العبد المدفوع قوله جنى خطاء الخ مسئلة مستقلة غير متفرعة
على ما قبلها ولذلك نشرها وصورها بقوله يعني الخ رعاية للسياق وان لم يكن

[حاشية: وعبارة القاعدية هلك العين ولعل الدين تحريف النساخ سعطه]

[حاشية: فيه كلام على المصنف ٢]

[حاشية: وذكر في شرح الطحاوى واذا كانت الجناية على المرتهن وعلى ماله هدرا اذا كان جميعه مضمونا بالدين بخلاف ما لو فضل فانها معتبرة فيهما اتفاقا فان اختار الدفع وقبله المرتهن سقط الدين والعبد كله للمرتهن وان اختار الفداء يوزع عليهما بحصتيهما والعبد رهن على حاله انتهى فلا منه يتكلاسه وعليه اطلاق كلام المص تدبر سعطه]

معتبراً في السباق وقوله ودينه مستغرق لرقبته تنوير للتصوير وان فهم من آخر
المسئلة والضمير ان المجروران في ضمانه ودينه للمرتهن وقوله لان العبد كله
مضمون اذ المفروض ان قيمته مثل الدين او دونه **قوله** فان ابى الخ اشار به
الى ان المرتهن هو المخاطب اولا بالفداء صيانة لحقه فاذا ابى عاد الامر الى الاصل
قوله ولا يسقط الباقي فيكون العبد رهنا به في صورة الفداء هذا اذا كانا
حاضرين اما اذا كان احدهما حاضرا والآخر غائبا فليس للحاضر ولاية الدفع
واغا له ولاية الفداء ثم ان الفادي لو كان راهنا فحكمه ظاهر ولو مرتهنا فيرجع
على الراهن بقدر ما زاد على الدين سوى قدر الدين فلا يكون متبرعا فيه لكن
ليس له حبس الرهن في الزائد كما له الحبس في قدر الدين هذا عند ابي حنيفة اما
عندهما فهو متبرع فيه لا يرجع عليه الا بدينه خاصة ورجح قوله هذا زبدة ما
في المبسوط وايضاح الكرماني والمراد بالغيبة الغيبة المنقطعة كما في الاسرار
قوله باع وصيه الرهن اي باذن المرتهن والراهن انما يبيعه باذنه وكذا وصيه
كما في الكافي **قوله** نصب اي وصيا ليبيعه اي نصبه القاضي هكذا في النسخ والظاهر
ان يقال اي وصيا نصبه القاضي ليبيعه **قوله** ولهم اي للآخرين رده لان الخ
ولا يلزم رده بمنع الميت من مثله في مرضه فكذا وصيه **فصل رهن عصير** هذا
الفصل بمنزلة المسائل المتفرقة في اواخر الكتب كما صرح بها في بعضها هنا
ولذلك اخره تكميلا لما فات فيما سبق **قوله** وهو يساويها اي الخل يعني قيمته
تساوي العشرة قال الزيلعي هذا يشير الى اعتبار القيمة في الزيادة والنقصان
وليس كذلك بل المعتبر فيه القدر لان العصير والخل اما مكيل او موزون
وفيهما نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من الدين كما مر اقول ما ذكره
المصنف بناء على ان لا ينتقص شيء من ذاته وقوله وهو يساويها قيد اتفاقي
لا ينافي ما اذا انتقص سقط من الدين قدر ما نقص والعصير لو صار خلا بعد
ما صار خمرا انتقص كما هو الغالب فيسقط من الدين قدره سواء كانت قيمته يساويه
او لا هذا ما فهم من النهاية والكفاية وغيرهما **قوله** لا يبطل البيع الا ان
المشتري مخير لتغير وصفه كما تعيب **قوله** قبل ويعود البيع ايضا والمقصود
اخذ الجلد بدرهم ان شاء كذا قيل نقلا عن بعض الشروح اقول الموافق لما سبق
في خيار العيب اخذ الجلد بكل الثمن او تركه تدبر **قوله** نماء الرهن كولده الخ اراد
به ما يتولد من عين الرهن فيدخل فيه الازهار كالورد والنسرين ونحوهما
كما في المقدسي وكذلك كل ما كان بدل جزء منه كالارش كما في النهاية والمحيط
والعقر كالارش كما في بعض الشروح وكلام الخزانة على ان الارش ليس
من النماء لما صرح انه اذا هلك يسقط من الدين ما بحصته وهكذا صرح به
في حق العقر كما في البرجندي فظهر ان المصنف لم يجعل الارش والعقر من النماء
ولهذا صرح في التفسير بما يتولد من عين الرهن فقط واشار به الى انه لا يدخل
في الرهن ما هو غير متولد كالكسب في الهبة والصدقة والغلة فحكم الرهن
لا يسري اليه حتى كان للراهن ان يأخذه في الحال كما في المنح **قوله** ويهلك مجانا
حتى لو اكل المرتهن ولد الرهن او شرب لبنه باذن الراهن لم يسقط شيء من
الدين وكذا حكم جميع النماء فاذا هلك الاصل يقسم الدين على قيمته وعلى قيمة

قوله واخذ الراهن العبد ناظرا الى قوله او فدى اذ الاخذ في الجناية وقوله بطل الرهن في صورة الدفع وقوله والفداء ناظرا الى صورتي الدفع والفداء كليهما كما ان قوله سقط دين المرتهن كذلك ~~~

وهو سقوط دين المرتهن واسترداد الراهن العبد وبطلان الرهن م

النماء

النماء المستهلك باذنه فيسقط حصة الاصل ويبقى للراهن حصة النماء ولو فعله
الراهن او اجنبي بامره يضمن ويكون الضمان رهنا كما في الكافي والخانية يقسم الدين
الخ بيان لطريق كيفية الفكاك بقسطه قيد بيوم الفكاك اشارة الى انه لا اعتبار
بقيمته يوم هلاك الاصل كما لا اعتبار لازدياد قيمة الاصل ونقصانها بعد القبض
فلو رهن شاة قيمتها عشرة بعشرة فولدت ولدا فهلكت الشاة وقيمة الولد ايضا
عشرة ولو افتك يسقط من الدين خمسة ولو لم يفتك حتى صار قيمته عشرين
ثم افتك يسقط منه ثلث الدين ويفتك بثلثيه كما في الخزانة **قوله** صار له حصة
من الثمن حتى لو استحق الولد يرجع المشتري على البائع بحصته من الثمن ولو وجد
به عيبا يتمكن من رده بالعيب بحصته منه كما في بعض الشروح وقد سبق ما يوافقه
قبيل فصل من كتاب البيع وفي باب خيار العيب **قوله** مثل ان يرهن ثوبا بعشرة
يساوي عشرة وعبارة الكافي بان رهن ثوبا بعشرة قيمته عشرة فقوله بعشرة
متعلق بقوله يرهن وقوله يساوي عشرة صفة لقوله ثوبا وفصل بين الموصوف
والصفة باجنبي مما لا بأس به في عبارة المصنفين والتقييد بهذه الصفة اتفاقي
اذ لو لم يكن مساويا بها بان يكون اقل او اكثر فالحكم كذلك ثم ثمرة صحة الالتحاق
ان يقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وهو
ظاهر وباقي التفصيل في الكافي **قوله** لا الدين يعني لا تصح الزيادة في الدين
هذا عند ابي حنيفة ومحمد وهو الراجح كما في المنح وغيره اما عند ابي يوسف فلا فرق
بين الزيادتين في الصحة كما لا فرق بينهما في عدمها عند زفر والشافعي هكذا في
عامة الشروح وذكر في الخلاصة ان محمدا مع ابي يوسف ثم المعقود عليه في البيع
هو المبيع والمعقود به هو الثمن والدين في عقد الرهن ليس واحدا منهما وقوله
فالزيادة في الدين الخ الموافق لما في الكتب ان يصور المقام هكذا والدين ليس
واحدا منهما اما كونه غير معقود عليه فظاهر واما كونه غير معقود به فلوجوده
بسبب قبل عقد الرهن فلا يتصور الزيادة فيه بخلاف الرهن الخ تدبر العلم عنده
تعالى ولا يبقى بعده عبارة الكافي والمنح وغيرهما ولا يبقى محبوسا بعده اي
بعد عقد الرهن والمراد بعد فسخ عقد الرهن كما في النهاية والمجاز المصنف مخل
كما لا يخفى **قوله** فلا يخرج اي الاول عنه اي عن الضمان ما بقيا اي ما داما باقيين
وقوله الا بنقض القبض استثناء مفرغ من لا يخرج ونقض القبض انما يكون
برده الى الراهن وهو المراد هنا وعبارة المصنف هو الموافق لعبارة الزيلعي
وليس فيه حشو فضلا ان يكون مفسدا كما لا يخفى **قوله** فاذا زال الاول
برده عن الضمان دخل الثاني في ضمانه لان تمام الرهن كما كان بالتسليم الى المرتهن
كان تمام نقضه بالرد على الراهن وما لم يوجد الرد بقي الاول رهنا والثاني
امانة كما حققه الاتقاني وذكر في فتاوى قاضيخان انه اذا قبض الرهن الثاني
خرج الاول من ان يكون رهنا ورده الاول على الراهن او لم يرد فقبل قبض
الثاني الاول رهن ما دام في يده يهلك بالدين ان هلك والثاني امانة
يهلك من غير شيء وبعد القبض يكون الثاني رهنا يهلك بقيمة نفسه ان هلك
ويهلك الاول امانة اقول هذا هو الموافق لما سبق من ان التخلية فيه قبض
حيث ان التخلية فيه رد ايضا اذ الظاهر ان المرتهن اذا قبض الثاني دفع المانع

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

من قبض الاول كما اذ وضح المسئلة عليه تدبر العلم عنده تعالى قوله ابرأ المرتهن
الخ قيد بالابراء اشارة الى ان المرتهن لو استوفى الدين من الراهن او المتطوع
ثم هلك في يده هلك بالدين ويجب عليه رد ما استوفاه الى الموفي اجماعا كما في
التبيين والبرجندي قوله وقال زفر يضمن قيمته للراهن هذا اذا كانت قيمته قدر
الدين او اقل اما اذا كانت اكثر يكون الفضل امانة كما في المختلف والمصفى قوله
والحكم الثابت وهو المعلول وهو وجوب الضمان هنا والعلة الارتهان والوصفان
القبض وكونه في مقابلة الدين قوله او شراه عطف على قوله ايفاء الراهن
والضمير المجرور فيه وفي قوله او صالحه راجع الى المرتهن والضمير المرفوع في قوله
او احال عائد الى الراهن والتفكيك عند عدم اشتباه المراد مما لا بأس به فلا حاجة
الى ان قال او شرى عينا بالدين او صالح عنه على شئ على انه لم يتخلص عن التفكيك
ايضا فانه يقتضي التفكيك ايضا في قوله او احال مرتهنه قوله لا تسقط
بالاستيفاء ونحوه بل تنتهي وتتقرر كما في النهاية وغيره اراد بقوله ونحوه الحوالة
والارتهان وذا تدارك حسن وزائد مفيد شكر الله تعالى سعيه وقوله لكن الاستيفاء
الظاهر ان يقال لكن المطالبة تتعذر الخ كما في الكافي وغيره وعبارة المصنف هي
الموافقة لعبارة الهداية واراد بالاستيفاء ما هو الاعم من الاول والثاني لا الثاني
فقط كما ظن والضمير المنصوب في قوله لانه والمرفوع في يعقب عائدان الى الاستيفاء
على عبارة المصنف والى المطالبة على ما هو النظم والمراد بعدم الفائدة تأ دية
المطالبة بعد الاستيفاء الدور واراد بالاستيفاء الاول الاستيفاء الحكمي
الحاصل بالارتهان وبالثاني الاستيفاء الحقيقي الحاصل من ايفاء الراهن وشراء
المرتهن الخ ولو لم ينتقض لتكرر الاستيفاء قوله في صورة ايفاء الراهن الخ
وكذا يجب رد ما قبض الى المحتال عليه في صورة الحوالة اذا وجد القبض وانما لم
يتعرض له بناء على عدم قبض المحال به قوله وبطلت الحوالة خصها بالذكر مع ان
الصلح يبطل ايضا لصحة الحوالة بدون الدين في بعض الصور وذا ليس من هذا
القبيل بخلاف الصلح فان عدم صحته بدون الدين ظاهر ولذلك لم يتعرض لبطلانه
مطلق البطلان ولكنه مقيد بان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن فان كان
اكثر ينبغي ان لا يبطل الحوالة في قدر الزيادة كما في البرجندي قوله يهلك بلا يضا
اي يهلك الرهن بالدين والمراد كون الرهن مضمونا على المرتهن باقل من قيمته
ومن الدين صرح به في تنوير التلخيص ولم يتعرض المصنف له حوالة على فهم مما سبق
قوله اذا هلك بعد تصادقهما ولو قال هلك ولو بعد تصادقهما لكان اشارة
الى انه اذا هلك الرهن ثم تصادقا عليه فضمان الرهن يكون بالطريق الاولى
لان الدين كان واجبا ظاهرا حين هلاك الرهن وذا يكفي في وجوب الضمان
ثم هذا ما اختاره صاحب الهداية وقد تبعه المصنف وصرح في المبسوط للسرخسي
انه اذا تصادقا على ان لا دين والرهن قائم ثم هلك هلك امانة لان بتصادقهما
انتفى الدين من الاصل وضمان الرهن لا يبقى بدون الدين وذكر الاسبيجابي
انهما اذا تصادقا قبل الهلاك ثم هلك الرهن اختلف مشايخنا فيه والصواب
انه لا يهلك مضمونا وكذا ذكر فخر الاسلام في الجامع الكبير والحصيري انه
يهلك امانة ومثله في ايضاح الكرماني وذكر في الخانية ان الرهن المظنون

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

النظاة عزمي زاده م

مضمون في قول محمد وكذا عند ابي يوسف في ظاهر الرواية عنه وعنه في رواية لا يكون
مضمونا قالوا لا خلاف في انه ان تصادقا على ان لا دين ثم هلك الرهن لا يكون مضمونا
انتهى وانت خبير بان هذا مخالف لما اختاره صاحب الهداية وفي مثله العمل بما في
المتون اولى صرح به في محله قوله بخلاف الابراء متعلق بقوله بقيت الجهة ويحتمل
ان يتعلق بقوله يهلك به ايضا

كتاب الغصب

قوله لان في الاول حبسا
الخ ولان المرتهن كما لا يجوز تصرفه في الرهن لا يجوز تصرف الغاصب في المغصوب
ولان المغصوب ما دام في يد الغاصب قائما لا يملكه الغاصب كذلك الرهن لا يملكه
المرتهن واذا هلك كل منهما يكون اليد يد ضمان ولان الرهن بالتعدي يصير مضمونا
فظهر المناسبة بينهما بهذه الوجوه وتقدم الرهن لانه فعل شرعي يكون بالتقديم
اولى كما لا يخفى قوله اخذ الشئ من الغير الخ وفي العناية الغصب في اللغة اخذ
الشئ على سبيل التغلب للاستعمال فيه بين اهل اللغة سواء كان متقوما او غيره
يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان انتهى وهكذا في عامة الشروح كالكافي والنهاية
والاختيار والمنبع والبرجندي والتبيين حتى في التعريفات الشريفية قوله هو
بمنزلة الجنس اشار به الى انه جنس من وجه فصل من وجه حيث يخرج به الحر والميتة
فانه والدم فانها ليست بمال قوله احتراز عن الخمر وكذا الخنزير فانهما ليسا
بمتقومين عند المسلم وهو الاصل في الاعتبار في تعريف الاحكام الشرعية فلا يرد
عليه كونهما متقومين عند الذمي والمستأمن قوله احتراز عن اخذه من يد المالك
باذنه كما في الرهن والعارية والوديعة ثم الاخذ المذكور اعم من ان يكون تحقيقا
كازالة المغصوب الذي في يده عن يده او تقديرا وهو قصر يده عن المغصوب اذا لم
يكن في يده فمن قبيل الثاني استخدام العبد ونحوه اذا لم يكن في يد مالكه عند غصب
ثم الازالة لو تجردت توجب الضمان بخلاف مجرد الاثبات يتفرع عليه ما في
المبسوط انه لو ضرب يد آخر فيها درة فوقعت في البحر او فيها طائر فطار يضربه
يضمن ولو وضع يده على مال الغير من غير ازالته عن مكانه لم يضمن كما في النهاية
قوله لا خفية هذا من قبيل تصريح ما علم ضمنا لما سبق ان اخذ مال الغير تضمن
كونه على سبيل التغلب عليه فيفيد اخذه من غير خفية الا ان المصنف رحمه الله تعالى
اراد الايضاح فقيد به ومثل هذا نوع افادة يعبره البلغاء ايضا تارة كما لا يخفى
قوله ولغيره اي لغير من علم بان ظن ان المأخوذ ماله او شرى عينا ثم ظهر
استحقاقه فالحكم والغرم والرد فقط لا الاثم وهذا يفهم من قيد لمن علم ولذلك
لم يذكر في الوقاية وغيره فيكون هذا من قبيل التصريح بعد ما علم مفهوما قوله
ويجب المثل في المثلي هذا شروع لتفصيل الغرم لانه لما علم ان حكمه الغرم عند
الهلاك ولم يعلم كيفيته بينها بقوله ويجب الخ هذا ومن لم يعلم المراد ظن ان
عليه ان يقيده بان هذا عند الهلاك قوله فان انقطع اي المثلي يعني عن
الاسواق وهو بخلاف المعنى كما هو المفهوم مما سبق آنفا والمراد ان لا يوجد في
السوق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت وعلى هذا انقطاع الدراهم هذا
ما ذكره الثلجي رحمه الله تعالى في حد الانقطاع واختاره في الذخيرة والنهاية
وعليه كلام المصنف لان حد الانقطاع ان لا يوجد جنسه في ايدي الناس لا بثمن
رخيص ولا بثمن غال كما ذكر في شرح الطحاوي وان اختاره في بعض الشروح قوله

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فقيمته يوم الخصومة هذا عند ابيحنيفة وهو مختار المصنف كما هو مختار صاحب الهداية
على ما جرى على عادته المقررة من تقديم الحكم وتأخير الدليل فانه علامة الاقوى عنده — عادة صاحب الهداية م
ورجح صدر الشريعة قول ابى يوسف حيث قال هذا اعدل اذ لم يبق شئ من نوعه فى يوم
الخصومة والقيمة معتبرة بكثرة الرغبات وقلتها وفى المعدوم هذا متعذر فاعتبر
يوم الانقطاع لانضباطه الى آخر ما قاله فقوله اذ لم يبق الخ جواب عن قول ابى
حنيفة وقوله يوم الانقطاع الخ جواب عن قول محمد اقول بل الاعدل مذهب ابيحنيفة
لما صرح به فى الكافى وغيره ان المثل نوعان كامل وهو المثل صورة ومعنى وقاصر
وهو المثل معنى وهو القيمة والاصل فى ضمان العدوان هو الاول والثانى لا يكون — فيه كلام على صدر الشريعة م
مشروعا مع احتمال الاصل لانه خلف عن البدل الكامل ولا ينقطع الاحتمال بالانقطاع
ولا ينتقل الاصل الى الخلف الا بالخصومة والقضاء حتى لو صبر قبل القضاء الى وجود
جنسه لا يكون له الا اخذ مثله فظهر ان احتمال وجود المثل فى السوق ادنى لبيوت
بدفع تحسر قيمته وتعذرها لان اهل السوق يعرفون قيمته بتقدير وجوده يوم
الخصومة وايضا يمكن ان يكون يوم الانقطاع مضبوطا عند اهل السوق وهو الغالب
فكان للقاضى ان يجبر قيمته يوم الانقطاع هنا فظهر ان ما ذهب اليه محمد اظهر
مما ذهب اليه ابو يوسف فلا وجه لترجيح صدر الشريعة قول الطرفين فدبر والعلم عنده
تعالى قوله ويقضاء القاضى ينتقل حتى لا يعود الى المثل بوجوده بعد ذلك كما فى
التبيين وتقديم الجار والمجرور للتخصيص والجملة عطف على الجملة المصدرة بان
وقوله فيعتبر الخ نتيجة للمقدمتين السابقتين قوله ويجب القيمة فيقوم
بالدراهم لو يباع فى السوق بها وبالدنانير لو يباع بها وبالانفع للمغصوب منه
لو يباع بهما كما فى الخانية قوله والعددى المتفاوت وكذا الوزنى الذى فى تبعيضه
ضرر كالمصنوع من الابريق ونحوه على ما سبق آنفا وكما فى البزازية قوله حبس
حتى يعلم هذا بعد عجز الغاصب عن اقامة البينة على ان المغصوب هالك عنده
اما لو اقامها يقضى عليه بالضمان من غير حبس ثم اذا ادعى الفقر لا يحبسه الحاكم
للضمان ما لم يقم المغصوب منه البينة على يساره فاذا اقامها تحبسه ومدة الحبس
فى الموضعين مفوض الى رأى القاضى فى الصحيح لان الحبس للانضجار وذا مما يختلف
فيه احوال الناس كما فى المنح قوله ببينته اى الغاصب اولى عند محمد وهو
ظاهر المذهب ذكره فى الجامع وقد رجحه صاحب المحيط والبدايع قوله وهو اى
الغصب انما يتحقق فيما ينقل ايراد الشرح على وجه القصر بناء على ان للمعهود
حكم المرجع وهو معرف بلام الجنس وتعريف المسند اليه به يفيد قصره على المسند
ولو كان غير معرف نحو التوكل على الله والتفويض الى امر الله والامام من
قريش وهو مذهب الاكثرين منهم ابن الهمام والقاضى عضد الدين وابن الحاجب
والطيبى على ما فصل فى حاشية الفقير على المطول من الكتب المعتبرة قوله
ويحول عطف تفسير لقوله ينقل وقوله لا العقار من قبيل جمع العطف بلا
العاطفة مع النفى والاستثناء وذا واقع فى تراكيب المصنفين كما فى المطول
وقوله الذى لا ينقل ولا يحول صفة كاشفة للعقار لانه عبارة عما له اصل
وقرار مثل الارض والدار قوله فلو اخذ عقارا اى على سبيل التغلب
ولقد افاد المصنف فى تبديل عبارة الهداية وهى واذا غصب عقارا فانه تبن

ذكر الفناء لان هذه المسئلة متفرعة على الاصل السابق وذكر الاخذ وهو معنى
الغصب اللغوى ويمكن ان يقال انما اتى بعنوان الغصب للمشاكلة مجازا وهو باعث — المتبادر منه الاصطلاحى
فى العدول عن الحقيقة ولا يتوقف على تعذر الحقيقة اللغوية صرح به فى محله — فيه كلام على صاحب التكملة
وان الواو استينافية تكون ما بعدها بيانا وتمرة لما قبلها هذا على ان اختيار الواو
على الفاء للتفويض الى ذهن السامع مما يقع فى فضيح الكلام وعليه قوله تعالى واخرجت — قاعدة جيدة م
الارض اثقالها وانت خبير بان هذا لا يدفع احسنية التبديل كما لا يخفى قوله
لم يضمن هذا عند ابيحنيفة وابى يوسف آخرا وقال محمد وزفر والشافعى وهو قول ابى
يوسف اولا يضمن قوله وهو الغصب اى الشرعى لان يد المالك لا يزول الا
باخراجه عنه وذلك فعل فى المالك فصار كما اذا بعد صاحب الماشية عنها حتى ضاعت
لم يضمن بالاتفاق كما فى الشروح قال صاحب المنح اخذا من النهاية وذكر فى الخانية
والذخيرة ما يخالف هذا الاصل وهو انه لو غصب عجلا فاستهلكه حتى يبس لبن
امه قال ابو بكر البلخى يضمن قيمة العجل ونقصان الام وان لم يفعل الغاصب فى
الام فعلا يزيل يد المالك انتهى اقول يمكن التوجيه بان ضياع الماشية انما يكون
بتخلل فعل الفاعل بخلاف يبس اللبن ونقصان الام به فانه انما يحصل من فعل
الغاصب فيكون من قبيل درة وقعت فى البحرة بضرب يد آخذها ويمكن ان يقال
ان الضمان فى نقصان الام بيبس اللبن وضمان الدرة الواقعة فى البحر ضمان الاتلاف
لا ضمان الغصب قوله الاصح انه يضمن اى العقار يصير مضمونا لعل نقل هذه
المسائل انه لما ذكر عدم الضمان فى غصب العقار مطلقا اراد ان يبين ان هذا ما
اذا لم يقتص تقصير يد صاحبه عنه اما اذا اقتضاه فيضمن سواء كان العقار
ملكا او وديعة او وقفا هذا وذكر فى العمادية نقلا عن الظهيرية ان الفتوى
فى غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى فى غصب منافع الوقف
بالضمان قوله بالبيع والتسليم قيد بالتسليم اذ به يصير يد صاحبه مقصورة
وكذا الحال فى جحود الوديعة اذ بالجحود تقصير يد صاحبها لانه لا يتوصل اليها
بعد جحوده حيث احتاج فى الصورتين الى اقامة البينة على انه ملكه وهكذا تقصير
اليد حصل بالشهادة فبالرجوع توجه الضمان عليه على انه ضمان اتلاف لا ضمان
غصب وان الاصح كما فى الكافى وغيره عدم الضمان فى جحود الوديعة فى العقار
قوله وبين شراح الهداية وغيرهم الفعل بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة — فيه كلام على المص والمولى الواقى والمولى عزمى زاده م
فيه نشر على عكس الترتيب لان من فسر الفعل بالهدم صاحب الكافى ومن فسر
السكنى شراح الهداية قوله وقد غير صاحب الوقاية اقول ان تغيير صاحب
الوقاية فى محله لان شمول الفعل للسكنى وغيرها مما لا نزاع لاحد فيه والساكن
لا يخلو من عمل غالبا فالسكنى به يقتضى النقص لا من حيث هى هى اذ مجرد السكنى
لا يقتضى النقص غالبا واكتفى فى التمثيل بما يفضى الى النقص بالاخرة اشارة
الى ان الضمان بما يوجبه ابتداء كالهدم بالطريق الاولى وقوله كسكناه تمثيل — واشار بهذا ان حمل قوله كسكناه على التنظير لا التمثيل خلاف المتبادر مع انه لا يبعد ان يكون من جزئيات الفعل مسلمه
على ان يكون من جزئيات الفعل وهو المتبادر وعليه كلام صدر الشريعة ولعل
هذه النسخة هى الموافقة لنسخة المص لما بين صدر الشريعة فى صدر شرحه
انه وقع شئ من التغييرات فى النسخ المكتوبة من نسخته فظهر ان الاصوب
نسخة تبعها صدر الشريعة وان حقيقة الحال على هذا المنوال ولا يتحمل المقام

نقصان ارض

المنابا غير هذا كما لا يخفى قوله اذا انتقصت بالزراعة ويعرف قدر النقصان بان ينظر بكم تباع قبل الاستعمال وبكم تباع بعده فالتفاوت هو النقصان قاله محمد بن سلمة واعتبره نصير بن يحيى بالاجارة والاول هو الاقيس لان العبرة لقيمة العين دون المنفعة كما في التبيين واعتمده في الواقعات الحسامية ولكن ذكر في النهاية ان ابن سلمة رجع الى ما اعتبره نصير ثم الغاصب يأخذ من محصول الارض رأس ماله وما ضمنه وما انفقه مؤنة ويتصدق الفضل عندهما وعند ابي يوسف لا يتصدق صورته ان الخارج اربعة اكرار نقصان الزراعة قدر كر ورأس المال كذلك والمؤنة كذلك فيتصدق بكر كما في الشروح قوله حتى لا يسقط شئ من الثمن ولكن يخير المشترى بين اخذه بكل الثمن وتركه كما في الكافي قوله وتراجع السعر عطف على قوله المبيع اى وبخلاف تراجع السعر وكذا لو كان ربويا فانه لا يضمن نقصانه لو في الوصف اذ الجودة غير معتبرة في باب الربوا فيخير بين اخذه بلا شئ او تضمين قيمته من خلاف جنسه او تضمين مثله من جنسه كما في الشروح غصب صغيرا فكبر اخذه المالك مجانا اذ الغاصب متبرع في الانفاق عليه او شابا فصار شيخا او عجوزا ضمن النقصان ونبات اللحية للامرد ليس بنقصان بخلاف انكسار الثدي للجارية فان فيه ضمان النقصان كذا في نسيان القرآن او الحرفة فيقوم عالما وغير عالم فيضمن تفاوت ما بينهما هذا اذا كان النقصان يسيرا واما اذا كان كثيرا فيخير المالك بين الاخذ والترك مع تضمين جميع قيمته كما في النهاية والمنح قوله واذا لم يكن اى الرد فيه اى في مكان الغصب وقد تراجع السعر في المكان الذى نقله الغاصب عنه المالك بين اخذ القيمة اى قيمته في مكان الغصب يوم الخصومة كما في العمادية قلت الظاهر ان هذا لو مثليا اما لو كان قيميا فينبغي ان يضمن قيمته يوم الغصب كما لا يخفى ولم يذكر جواز اخذه مع انه مخير فيه ايضا لظهوره وذكر في المحيط ان هذا التخيير فيما لم يكن المغصوب دراهم او دنانير اما لو كان فلا تخيير بل يأخذها حيث وجدها وان اختلف السعر قوله فكان له ان يلتزم الضرر هكذا في النسخ التى رأيناها ولكن سقط من قلم الناسخ لفظ لا في يلتزم اى كان المالك ان لا يلتزم الخ وعبارة المصنف هنا مأخوذة من النهاية ولفظ لا ثابت فيه ومن لم يجد المنقول عنه هذا قال ما قال قوله فنقصه بالاستعمال اللف فنقصه للاستغلال كما في الكافي والتبيين مأخذ الشرح وقوله يبدل خبيث الظاهر بسبب خبيث كما فيهما وقوله تصدق باجر اخذه الظاهر انه يتصدق كله قال الزيلعي ينبغي ان يتصدق بما زاد على ما ضمن لا بالغلة كلها انتهى اقول الظاهر من اطلاق المتن ومن المعلومات عليه التصدق بالكل وانه محمول على انه لم ينقصه الاستغلال وان كان يأباه تصوير المصنف المسئلة وتصويرها فيهما ايضا ثم لو هلك العبد او الدابة في يد الغاصب فله ان يستعين بالاجر كما له الاستعانة بالربح في اداء الضمان ولو اداه الى المالك يباح له التناول وان كان غنيا كما في الشروح قوله او بالشراء بدرهم الوديعة الخ وقوله فيما سيجئ اذا اشار اليها ونقد منها اشارة الى ان لا فرق بين العبارتين في الحكم ولذلك ترى العلماء في وجوب التصدق بالربح يعبرون تارة بهذه العبارة واخرى بتلك نعم الاشتراء بالدراهم

خلل ناسخ

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

هنا كلام على المولى الوالي وعلى المولى عزمي زاده م

المعينة والنقد منها اعم من ان يدفعها او اشار اليها ثم اشترى بها ونقدها بخلاف الاشارة والاعم يشمل الاخص هذا اذا انضم اليه النقد منها اما اذا لم ينضم اليه فيكون من قبيل صور طيب الربح فقوله في الجامع الصغير فانه يتصدق بالربح وذكر صورة طيب الربح عند عدم الانضمام دل كل منهما انه اراد بقوله اشترى بها اشار اليها ونقد منها واختار في المتن اشترى بها ونقدها على اشارتها ونقدها تبعا للهداية لكونه اعم وابعد كما لا يخفى ولعل اللائق في فهم المقام ان يكون على هذا المنوال والعلم عند الملك المتعال قوله عند ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف فلا يتصدق منه بشئ كما في عامة الشروح وقوله ونحوها اى الطعام وقوله فيتصدق به اى بالربح الحاصل من ملك خبيث قوله واطلق يعني لم يشر الى شئ وذكر في الذخيرة انه لو نوى بقلبه ان ينقد من تلك الدراهم وحقق نيته بان نقد منها قيل يطيب له المشترى وقيل لا يطيب قال الامام الحلواني عدم الطيب هو الاصح اقول وهكذا الحال في الربح لانه متفرع عليه وقال في البزازية ولا يعتبر النية في الفتوى قوله وبه كان يفتي الامام ابو الليث وهو المنقول عن الكرخي كما في عامة الكتب وذكر في الذخيرة قالوا الفتوى اليوم على قول الكرخي دفعا للحرج عن الناس وعلى هذا فتوى صدر الشريعة وشمس الائمة السرخسي قوله وهو المختار اى للفتوى كما في المنصورية ونقل صاحب النهاية عن شرح الجامع الصغير لصدر الاسلام انه لو شرى بالف غصب طعاما يباح له الاكل ولو شرى بها امة قيل يباح له الوطئ والصحيح انه لا يحل له الوطئ ولا الاكل هناك لان في السبب نوع خبث ولهذا المعنى يرى بعض الظلمة الذين فيهم قليل تقوى يشترون الاشياء بنسيئة ويصرفونها الى حوائجهم ثم يقضون الاثمان انتهى وهكذا التفصيل في نوادر ابن سماعة قوله في الجامعين اى الجامع الصغير والجامع الكبير وفي كتاب المضاربة من المبسوط قوله في المدة اى في بعضها كما هو المصرح في الذخيرة وهو الظاهر من السياق فيدبر لانه لو اجره ثم اجاز المالك قبل استيفاء المنفعة كان جميع الاجر للمالك اتفاقا وكذا لو اجره ثم اجاز المالك بعد انقضاء المدة كان جميع الاجر للغاصب كما في الذخيرة وذكر في الخانية ان الفتوى على قول محمد قوله وغير اى المغصوب اى بفعله كما في الهداية وعليه تفريع الاحتراز قوله ففات اعظم منافعه فرع على زوال الاسم بناء على ان زوال الاسم يستلزمه لكن لا كليا بل غالبا لانه لو غصب شاة فذبحها ثم سلخها وجعلها عضوا عضوا زال اسمها ولكن لم يزل اعظم منافعها وهو اللحمية ولم يزل ملك مالكها عنها فظهر ان جمع العبارتين هو الاولى وان عطف قوله واعظم منافعه كما وقع في عامة المعتبرات ليس لمجرد التاكيد كما هو الظاهر قوله حيث يقال شاة مذبوحة اورد عليه بقولهم شاة مشوية مع انها تخالف المذبوحة في الحكم اقول ان الغاصب احدث فيها فعلا متقوما اخرجها عن عينها الاول حيث تسمى شواء وقولهم شاة مشوية في قوة شواء الشاة بخلاف شاة مذبوحة فظهر ان لا وروده كما لا يخفى قوله ولا حاجة اليه جملة حالية عن مفعول قال وقوله لانه قوله الخ تعليل لقوله لا حاجة اليه او لقوله ولم يقل والضميران المجروران في اليه وعنه عائد الى قوله اعظم منافعه قوله حتى تبدل الاسم وذلك التبدل

اى استيفاء المستاجر المنفعة م

الايراد للمولى عزمي نقله ابنه المولى عزمي زاده وتركه من غير جواب م

وليل بتبدل المسمى والعين من وجه كونه هالكا بضاف الى صنعة الغاصب لان الهلاك
صار بفعله وحق الغاصب في العين المصنوع بالصنعة المتقومة قائم اى موجود من كل
وجه وحق المالك في ذلك العين قائم من وجه هالك من وجه فالقائم من كل وجه يكون
راجحا على القائم من وجه سواء كان اصلا او تبعا كما صرح به في الكشف الكبير على ان ضرب
الترجيح اذا تعارضا كان الرجحان في الذات وهو الوجود هنا احق منه في الحال وهو البقاء
لان الوجود اصل والبقاء صفة تابعة له فان البقاء امتداد الوجود في الزمان الثاني
فالترجيح بالوجود اولى كما في سراج الهندي على المغنى اذا عرفت هذا ظهر لك ما في
عبارة المصنف من الركاكة والايجاز كما لا يخفى **قوله** اما باداء بدله اى مثله لو
مثليا او قيمته لو قيميا وقوله او تضمين القاضي اى حكمه بالضمان فيحل له الانتفاع وان
لم يؤد الضمان لان قضاء القاضي بمنزلة اداء البدل لحصول رضا المالك عنده لانه
لا يقضى الا بطلبه كما في الشروح **قوله** والقياس الخ وهو قول حسن وزفر ورواية
عن ابي حنيفة والمصلية اى المشوية واراد بالاسراء المحبوسين **قوله** كذبح شاة
اطلقها فشملت شاة القصاب وغيره صرح شمس الدين الحلواني وهو الصحيح كما في
الذخيرة قيد بالطبخ او الشي لانه اذا ذبحها فقط فصاحبها مخير بين تركها وتضمين
قيمتها وبين اخذها وتضمين النقصان وكذا في سلخها وجعلها عضوا عضوا هذا في ظاهر
الرواية وفي رواية ليس له ان يضمنه النقصان وظاهر الرواية هو الاصح كما في المنح
والفتوى على ظاهر الرواية كما في الظهيرية **قوله** والبناء على ساجة اراد بها مطلق
الخشبة الصالحة لان يبنى عليها من اى شجر كان وهذا من قبيل ذكر الخاص وارادة
العام وذا كثير بينهم حتى يقع من المجتهد بل من الشارع لا يخفى على تدرب هذا
والشافعي يخالفنا في الجميع ويقول لا ينقطع حق المالك ثم مسئلة البناء على ساجة
اول مسئلة خالف فيها الشافعي رحمه الله تعالى اصحابنا رحمهم الله تعالى كذا في بواقيت
العلوم للامام الرازي رحمه الله تعالى **قوله** فلمالكه بلا شئ هذا عند ابي حنيفة
وعندهما يملكه الغاصب وعليه مثله قيد بالضرب المذكور لانه لو سبكه ولم يصنعه
وجعله مطولا او مربعا او مدورا فللمالك الاسترداد بالاتفاق ولا شئ عليه
كما في التتارخانية وذكر في الخانية لو غصب اناء فضة فنقشه بالنقر يملكه بقيمته
لان المالك لو اخذه لم يعط شيئا وذكر في البزازية غصب قرطاسا وكتب عليه لا
ينقطع حق المالك في الصحيح وهكذا في التتارخانية اقول ينبغي ان الصحيح انه ينقطع
ونيها ايضا غصب مصحفا ونقطه فهو زيادة فصاحبه مخير بين تضمين قيمته غير
منقوط واخذه باعطاء ما زاده النقط وعن ابي يوسف انه يأخذه بغير شئ كمن
غصب عبدا وعلمه الكتابة وهكذا في التجريد **قوله** واخذ قيمتها يوم الغصب
لما سبق ولما صرح به في الولوالجية قيد المسئلة بالذبح وهكذا قطع العضو
وقيدها بحيوان مأكول اللحم لانه لو كان غير مأكول اللحم فحكمه ما سيصرح
وبخلاف ما لو كان المغصوب عبدا او امة فقطع منه يأخذه مع ارش المقطوع
كما في المنح **قوله** فقطع الغاصب طرفها كان الظاهر الموافق لما في المتن
فذبحها الغاصب الآية لما لم يكن فرق بين الذبح والقطع في حق الحيوانات اكتفى
بذكر الذبح في المتن وتعرض كذكر القطع في الشرح للاختصار ولله تعالى
دره والعلم عنده تعالى **قوله** دفوت بعضه وبعض نفعه هذا حد الخرق

ان الركاكة نفى قوله فيكون راجحا
على الهالك من وجه واما الايجاز
نفى قوله ان ضرب الترجيح الخ حيث
لم يبين ان الوصف الذاتي ما هو
وان الوصف الحالي ما هو والحوالة
على فهم المتعلم قريب من الايجاز
المخل
منه

اول مسئلة خالف الشافعي اصحابنا م

الفاحش

قوله ملكا مستندا الى وقت الغصب اشارة الى ان مستندا مفعول مطلق بتقدير موصوف ويجوز في مثله ان يكون حالا من الفاعل اى مستندا ملكه وهذا
الاستناد كاستناد البيع الموقوف ولكن بينهما فرق لان علة الملك وسببه هنا ضمان القيمة والغصب شرط هذا الملك او علة علته وهي الظاهرة فان
علة الملك بعد عقد البيع مع القبض ومن ذلك يثبت الملك فيه مطلقا عند الاجازة فيشمل زوائد المبيع متصلة كانت او منفصلة بخلاف زوائد في المغصوب
المضمون بقيمته فان الغاصب انما يملكها بحسب ضمانه لا يحسب غصبه ومن ذلك يدخل في ملكه زوائده المتصلة كسمنه وكبره ودواجه وكسبه كذلك لان من
منافع منفعته بخلاف ولده المنفصل بعد الغصب فانه لا يملكه لانه غير مضمون بالقيمة في حق الغاصب فيبقى من ملك المغصوب منه وعبارة المص تتضمن هذا

التفصيل والفرق ايضا لانه بنى الملك
على الضمان وعلم من عبارة الفقهاء ان المضمونات
تلك عند الضمان والزوائد المتصلة من
قبيل المضمونات اتباع المغصوب
المضمون فتدخل فيه هذا زبدة
ما في الشروح من المنح وغاية
البيان والنهاية وغيرها لمحرره
العبد عند
المحكم

فيه كلام
على المولى
عزمى زاده
م

حررت هذا وفي بصرى غشاوة لم اقدر
ان انتبع اكثر ما في يدي ولا سيما باسخ
في علم الاصول من وجوه العلل والشروط
والاسباب وانتضرع من الله الكريم ان يرد
نور بصرى ويرفع غشاوته
م

في ١٠٧٤

اراد به اسعد بن سعد الدين كلاهما
ما موران بالافتاء في عصرهما في الدولة
العثمانية
منه

الفاحش المروي عن محمد وهو الصحيح كما في المنح **قوله** بلا تفويت شئ منه اى
من الثوب ويظهر منه انه لا يفوت به شئ من المنفعة وانما يفوت الجودة ويدخل
بسببه نقصان في المالية **قوله** به اى بالبناء والغرس الصواب ان يفسر بقلع
البناء والغرس كما هو الموافق لعامة الكتب **قوله** وقيمة الشجر عطف على قيمة
الارض او الواو للحال والواو في قوله واجرة القلع للعطف على الثاني وردهم ونفع
وعليه عامة النسخ وللحال على الاول **قوله** هذا اذا كانت الخ هذا هو المحكي عن
الكرخي كما في الذخيرة قال القاضي ابو علي النسفي وزعم ان هذا هو المذهب كما في المنح
وبعض المتأخرين افتوا بقول الكرخي وانه حسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا
لشيوخنا فانهم لا يتركون جواب الكتاب كما في الخلاصة واقول كان استاذي شيخ مشايخ
الاسلام رحمه الله تعالى يفتي بجواب الكتاب عملا بما في الخلاصة وذكر بعض المتأخرين
ان الاوفق بقواعد الشرع ان يفتى بقول الكرخي اذا كان الغاصب بنى او غرس بزعم
سبب شرعي كالارث والا فبجواب الكتاب كما في الفصول العمادية اقول هذا هو
الاعدل عندي والعلم عند الملك الباري وهو الموافق لما سبق في كتاب الشفعة
قبيل باب الشفعة من المسئلة وراسها وفي بناء المشتري وغرسه الخ حيث فرق ثمه
بين اخذ جبرا وبين اخذ على وجه شرعي **قوله** حمر الثوب الخ قيد بالحمر لانه
لو انصبغ بغير فعله بالقاء ريح مثلا حيث لا يخير صاحب الثوب في تركه على صاحب
الصبغ بل يخير في اخذ الثوب وضمان ما زاد الصبغ او يباع ويقسم الثمن بينهما على قدر
حصتيهما وهذا الطريق مروي عن ابي عصمة في مسئلة المتن ايضا وحسنه في الكافي
وغيره وانما خير صاحب الثوب لانه صاحب اصل قيد به لانه لو خلط العسل بالسمن
او عكس او اختلط به فكلاهما اصل كما في البدايع اقول ظاهره على انهما يشتركان
وان لكل منهما الخيار وانت خبير بان الموافق لما سبق من صورتي التغيير والاختلاط
ان يملكه الغاصب ويجب عليه الضمان على ان اللائق ان لا يخير الغاصب في صورة
الخلط لان بدءه يدعدوان فلا بد له من الزجر حتى ينسد باب الفساد والعلم عنده
تعالى **قوله** وسلمه الى الغاصب اى وتركه عليه والتعبير بالتسليم بناء على انه
في حكم الآخذ من يد الغاصب لكونه مخيرا بين الاخذ والترك كما لا يخفى **قوله**
وضمن ما زاد الصبغ هذا اذا كان الصبغ ملكا للغاصب اما اذا لم يكن ملكا له بل كان
ملك صاحب الثوب ايضا واختار اخذ الثوب برئ الغاصب عن ضمان الصبغ
استحسانا والقياس ان يضمن الغاصب صبغا مثله ثم يصير كانه صبغ الثوب
بصبغ نفسه وهكذا اذا كان الصبغ ملكا لغيرهما حيث يكون الصبغ مضمونا عليه
فيصير كانه صبغه بصبغ نفسه كما في الشروح **قوله** ولا شئ للغاصب وهكذا
في الكافي والايضاح والنظر ان هذا قول ابي حنيفة واما عندهما فالسواد زيادة
كالحمرة وقيل هذا اختلاف زمان وفي الذخيرة السواد لو زاد قيمة الثوب
فالجواب ما قالاه ولو نقصها فالجواب ما قاله ابو حنيفة **فصل غيب ما غصب**
هذا الفصل بمنزلة مسائل شتى لها اتصال لمسائل الغصب على ان بعضها
بما يوجب الملك للغاصب بالضمان وقد ذكر فيما سبق ما يوجب الملك له بفعله
وعمله **قوله** وضمن قيمته ملكه وفي المحيط والحقايق الصحيح عند المحققين
من مشايخنا على تقنية مذهب اصحابنا رحمهم الله تعالى ان الغاصب لا يملكه الا

عند اداء الضمان او القضاء بالضمان او بتراضي الخصمين على الضمان فاوجد احد هذه
الثلثة يثبت الملك والا فلا قوله والا صدق الغاصب بيمينه الخ اشار به الى ان
الغاصب لو برهن على قيمته فللمالك ان يحلفه ولا يقبل برهانه كما في الخلاصة نقلا
عن الاصل وقال بعض مشايخنا ينبغي ان يقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى
رد الوديعة فان القول قوله مع اليمين ولو برهن على ذلك قبل وكان القاضي
ابو علي النسفي يقول هذه المسئلة عندي مشكلة ومن المشايخ من فرق بين
هذه المسئلة ومسئلة الوديعة وهو الصحيح وقد رد الفرق بعض المحققين
وصحح القياس عليها ومنهم من رد الرد اقول في مثل هذا العمل بالرواية وهي ما في
الخلاصة وقد سبق نظايره قوله وهو اي قيمته اكثر الخ قيد به لانه لو كانت مثل ما
ضمنه او دونه فلا خيار للمالك وهذا قول الكرخي واما في ظاهر الرواية الخيار ثابت
للمالك في الفصول كلها وهو الاصح كما في عامة الكتب فظهر ان ما ذكره المصنف غير
الاصح والراجح في مثله ظاهر الرواية وان صح غير ظاهر الرواية ايضا وقد سبق
نظائره قوله اخذه اي المغصوب المالك ولكن الغاصب ان يحبسه حتى يأخذ
ما دفعه اليه ولو هلك في يده قبل رد المدفوع لا يرده لكن يأخذ من الغاصب
الزيادة ولو اختلفا في الزيادة فادعى الغاصب انها حدثت بعد التضمين وادعى
المالك انها كانت قبله ولا رواية فيه وقال الجصاص نفعها ان القول قول الغاصب
لان التمليك قد صح ولا ينفسخ بالشك كما في البدايع قوله نفذ بيع غاصبه ضمن
بعد بيعه اطلقه فشمل كون المبيع مثليا او قيميا ضمانه في الاول بمثلي وفي الثاني
بقيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه اقول
لا يخلو تضمين المالك قيمته يوم البيع على انه راض بذلك القدر كما هو الظاهر
مع انه اقل من قيمته يوم الغصب او لم يرض به فعلى الاول ينبغي ان ينفذ البيع
لانه من قبيل اسقاط الزائد عنه فتدبر لتعلم عنده تمام وذكر في الخانية
المراد بالتضمين اخذ قيمته بالدراهم او الدنانير ولو اخذ بدله شيئا من العروض
على طريق الصلح لا ينفذ بيعه قوله لا اعتاقه قيد باعتاق الغاصب لانه
لو اعتقه المشتري من الغاصب ثم ضمنه الغاصب صح اعتاقه في رواية قياسا
على صحة الوقف منه اذا ضمنه الغاصب بعده وفي رواية لا يصح والاول هو الاصح
كما في النهاية قوله الا بالتعدي بان اتلفها او ذبح او اكل او باع وسلم حتى
اذا اتلف الجوز الصغار الرطب على الشجر ينظر ان هذا الشجر مع تلك الجوزات
وبدونها بكم يشترى فيضمن فضل ما بينهما كما في الظهيرية قوله وحكمها هذا اي
عدم الضمان الا بالتعدي او المنع بعد الطلب قوله ويجبر بولدها هذا
استحسان وفيه خلاف زفر والشافعي والخلاف فيما اذا لم يكن الولد من الزوج
او المولى اما اذا كان من احدهما لا ضمان على الغاصب لا في النقصان ولا في
الهلاك وقيد بجبر النقصان لانه لو ماتت وبالولد وفاء بقيمتها اختلفت
الرواية فيه والاصح لا شئ عليه سوى رد الولد واشار بتصوير المسئلة
الى ان هذا فيما اذا اتحد سبب الزيادة والنقصان لانه لو لم يتحد ضمن النقصان
كما لو غصب شاة وجز صوفها فنبت اخر او قطع شجر غرس او غصنه فنبت اخر
مكانه او غصنا اخر مثله ويجب عليه ايضا رد ما جزه او قطعه لو قائما او قيمته

لو مستهلكا

هذا مسئلة ذكرها المقدسي في كتاب الدعوى نقلا عن المحيط قال المغصوب منه قيمة ثوبي مائة وقال الغاصب ما ادري قيمته ولكني علمت ان قيمته لم يكن مائة يحلف الغاصب على ان ليس قيمته مائة فاذا حلف يحلف المغصوب منه على ان قيمته مائة فاذا حلف يأخذها من الغاصب منه

١ اراد به القاضي زاده صاحب التكملة على الهداية ٢

٣ وهو المقدسي شارح نظم الكنز منه

اي في الزيادة والنقصان والمساواة منه

٧ وقيد بالجارية لان النقصان بالولادة انما يكون في بني آدم عادة دون الحيوانات من

لو مستهلكا كما في البدايع وغير مطلوب وغيرهما قوله زنى بامة غصبها وكذا الحكم
لو زنى بها غير الغاصب كما في الشروح قوله فماتت اشار بفاء التعقيب انها
ماتت بالولادة كما صرح به الامام المحبوبي وحافظ الدين الكافي او ماتت في نفاسها
كما صرح به الامام السرخسي والامام القاضي خان والامام برهان الدين قوله
ضمن قيمتها اي يوم علقت هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يضمن شيئا كما في المختلف والاصح
يضمن نقصان الحبل عندهما كما في الخانية وذكر في البدايع قال ابو يوسف ينظر الى ما
نقصها الحبل والى ارش عيب الزنا فيضمن الاكثر وهو الاستحسان وقال محمد
يضمن الامرين جميعا وهو القياس ولم يتعرض في المتون ولا في اكثر الشروح
ان حد الزنا هل يجب على الغاصب الزاني ام لا قال في النهاية نقلا عن التمرتاشي
ولو غصب امة فزنى بها فماتت قال محمد الاصح انه يجب القيمة ولا يجب الحد بخلاف ما
لو زنى بجارية وقتلها فانه يحد وعليه القيمة فعلم بهذا ان وجوب ضمان الجناية مع
وجوب الحد يجتمعان واما وجوب ضمان الغصب مع وجوب الحد لا يجتمعان انتهى
خلاصة كلامه ولكن شرح قتلها بان معناه قتلها بفعل الزنا قوله زنى بها اي
بامة غصبها اطلقه فشمل ما لو غصبها من مالكها او من المودع او من الغاصب
او من الغاصب الاول فان لكل منهم حق التضمين كما هو المصرح في ماخذ
هذه المسئلة وعليه تعليل المص بقوله لان التضمين الخ ولله دره في الافادة
وحسن الاخذ الا ان قوله بعد ارضاء المالك لم يكن في المأخذ ولعله مستغنى
عنه بل هو مخل لان ثبوت النسب لا يتوقف على الارضاء كما لا يخفى قوله المنافع
لا تضمن بالغصب والاتلاف الخ وعند الشافعي تضمن في الصورتين الا اذا كان
من امسكه شهرا مثلا حرا فانه لا تضمن منافعه عنده ايضا لان الحر في يد نفسه
بخلاف ما اذا استخدمه فاتلف عليه فضمن ثم الخلاف بينه وبيننا فيما اذا لم يكن
العين معدا للاستغلال اما اذا كان معدا له يضمن المنافع بالغصب والاتلاف
اجماعا كما في السراجية وغيره قوله بان اسلم الخ وبان حصل الخمر في ملكه من شيرج
وبان ملك الخنزير باصطياده كما في البرجندي قوله فاتلفها اتلاف الخمر اراقتها
اما تخليلها فليس باتلاف سيجئ تفصيله واشار باطلاق عدم الضمان الى انه
لا فرق بين ان يكون المتلف مسلما او ذميا وقيد باتلاف الخمر لانه لو شق زق خمر
مسلم او كسر دنه نهيا بذلك عن المنكر فقد اختلف فيه فعند محمد عليه ضمان الزق
والدن وعند ابي يوسف لا ضمان عليه وعليه الفتوى كما في المنبع قوله يضمان
بالاتلاف يضمن قيمة الخنزير مطلقا ومثل الخمر لو اتلفه ذمي وقيمته لو اتلفه مسلم
كما في الشروح قوله لانهما مال في حقه اعترض عليه بانه لم يجب الضمان
باتلاف متروك التسمية عمدا مع انه مال متقوم عند الشافعية فلما لم يعتبر
اعتقاد صاحبه بالاجتهاد فلان لا يعتبر اعتقاد اهل الذمة اولى واجيب بان
ذلك حرام وليس بمال بالنص فيكون ولاية المحاجة باقية لنا مع اهل الاجتهاد
بخلاف المحاجة مع اهل الكفر فانها منقطعة على ما عرف في موضعه حاصل الفرق
بينهما بان ولاية المحاجة باقية في المجتهد فيه ومنقطعة في مال اهل الذمة
لا يقال ان القاضي ينفذ ما حكم به قاض آخر على خلاف مذهبه فح ينقطع
المحاجة في المجتهد فيه ايضا فينبغي ان يجب الضمان فيه ايضا لانا نقول ليس

عدم وجوب الحد مع ضمان الغصب ٢

٤ فيه كلام على المولى چوى زاده والمولى عزمي زاده ٢

٢ فيه كلام على المصنف ٢

القائل هو المولى سعد الله ٢

والجواب مأخوذ من تكملة القاضي زاده ٢

هذا على الاطلاق بل انما ينفذ ما حكم به قاض آخر اذا لم يكن مخالفا للكتاب او السنة
المشهورة او الاجماع وما نحن فيه مما يخالف الكتاب فلا يتصور فيه التنفيذ كما لا يخفى
قوله او جلد ميتة اى او غصب جلد ميتة اشار به الى ان هذا الحكم اذا اخذه من
مالكه او من منزله فدبغه اما لو كانت الميتة ملقاة على الطريق فاخذ جلدها
فدبغه لا سبيل للمالك على الجلد وعن ابى يوسف له ان يأخذه فى هذه الصورة
ايضا كما فى المنح قوله ولو اتلفهما ضمن قيد بالاتلاف لانهما لو هلكا لا ضمان
عليه واشار باطلاق الضمان الى انه يضمن قيمة الجلد مدبوغا وقيمة الخمر خلا
وهذا بالاجماع كما فى المنح قوله ولا شئ للمالك عليه هذا عند ابى حنيفة
وعندهما يأخذه المالك ويعطى الغاصب مثل وزن الملح من الخل ولم يقيد بالضمان
وعدمه لانه لما ملكه لم يضمن فى صورة الهلاك ولا فى صورة الاستهلاك
وعندهما يضمن فى الاستهلاك قيمة الخل ويعطيه المالك ما زاد الملح فيه وهو
المذكور فى عامة الكتب وعلى ما ذكر الطحاوى ان عندهما يغرم قيمته ان لو كان
الخل عصيرا قوله ولو اتلفه لا يضمن هذا عند ابى حنيفة وعندهما يضمنه المالك
قيمة الجلد مدبوغا ويعطى الغاصب ما زاد الدبغ كما فى الكتب وذكر الطحاوى
يضمنه قيمته ان لو كان الجلد ذكيا غير مدبوغ ثلث يرى انه لا مخالفة بينهما فى المال
تدبر وهنا تفاصيل فى الذخيرة قوله ومن يكسر نعرف هذا عند ابى حنيفة
وعندهما لا يضمن والخلاف فيما اذا كان لمسلم اذا كان لذمى يجب الضمان بالاتفاق
وهكذا التفصيل فى اراقة سكر ومنصف كما فى البرجندى والمنح ثم لا اذن
الامام مدخل فى كثير من الامور كما فى حريق وقع فى محلة فهدم انسان دار رجل
فينقطع الحريق لم يضمن ولا يأثم بخلاف هدمه من غير الاذن فانه يضمن ولكن
لا اثم عليه فى ذلك وهو نظير المضطر يتناول طعام الغير بغير اذنه كما فى المحيط
فى كتاب الغصب والسكر بفتحتين ماء الرطب اذا اشتد والمنصف ما ذهب
نصفه بالطبخ واشتد قوله قيمتها اراد به قيمة صالحة لغير عمل اللهو اما
اذا لم يصلح لعمل اخر فلا يضمن شيئا بالاتفاق ذكره فى التجنيس والحقايق قوله
ولو كان فعل جاز اى ولو وجد ضمان المثل من المسلم جاز قوله وهو مفر عليه
لانا امرنا بتركهم وما يدينون اعترض عليه بانا لم نتركهم فى مثل احداث
بيعة وركوب خيل وحمل سلاح واجيب بان امثالها مستثناة مما يدينون بدلائل
ذكرت فى مواضعها كما استثنى الربوا بحديث الامن اربى فلبس بيننا وبينه
عهد وهكذا عبد الذمى اذا ارتد فاتلفه مسلم لا يضمن مع انه مال متقوم فى حقه
لانا ما ضمنا لهم ترك التعرض فيما فيه استخفاف بالدين كما فى التكملة والمنح
قوله والدف الذى الخ وهو الذى لا صنجات عليه ولا جلاجل كما فى المحيط
وقد رأيت فى شروح الاحاديث ان دق العرس ضربه مباح وان كان فيه
الجلاجل ومن ذلك كان الاعتبار والاستعمال بما كانت فيه من غير تكبر قوله
والفتوى على قولهما اطلقه فالمراد فى عدم الضمان وعدم صحة البيع كما لا
يخفى قوله حل قيد عبد الغير الخ هذا اذا لم يكن مودعا اما لو حل المودع قيد
العبد او فتح باب القفص يضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ كما فى العمادية
قوله وفى الدابة الخ ذكر فى الخلاصة انه لا فرق بين فتح باب القفص وحل قيد

صح حرب نخ ٢
ويخل فى هذا دق المولوى ونيه وطبل
الباز الغدوى لما اذكلا منها لم يستعمل
لهوا النفس والفسق وانحرمة كل منها
ليست لذاته بل للمقارنة الى الفسق
وتابعيه وتحريكه بخلاف ما ذكر فانه انما
يستعمل لتحريض النفس الى ذكر الله
سبحانه وتعالى وازدياد الوجد اذ كل منها
مشوق لا ينكر وبين مشوق ومشوق
بون بعيد بحسب المقام ولا يقاس
احدهما على الآخر وتمام تحقيق هذا
البحث فى كليات الشيخ العباك
التحوى بالا مزيد عليه من

العبد فانه يضمن فيهما عند محمد قوله انه وجد مالا اطلقه فشمل ما لو كان صادقا
او كاذبا فيه وعلى هذا التعميم فى صورة الضمان عند كون السلطان مغرما البتة
وعليه كلام قاضيخان فى فتاواه وهو مختار المص وذكر فى العمادية نقلا عن العدة
انه اذا قال ان فلانا وجد كنزا وقد ظهر انه كان كذبا يضمن قوله كذا اى يضمن
الساعى لو سعى بغير حق الخ اطلقه فشمل ان لو كان السلطان مغرما قطعا او لا
ولكنه غرمه وقيد بقوله بغير حق لانه لو قال ذلك بطريق الحسبة بان يكون
لاحد حق فى ذلك المال لا يضمن كما فى البرجندى قوله وبه يفتى قال فى الذخيرة
وعليه الفتوى فى زماننا لكثرة السعاية زجرا لهم صيانة لاموال الناس
وفى القنية نقلا من سح ادعى عليه انه سعى الى السلطان واخذ منه بسعايته
كذا وانكر فللحاكم ان يحلف على ذلك ولو اقام بينة فله ان يقبل وذكر فى العمادية
انه لو سعى الى اصحاب السلطان وقال لى عليه حق فامروه بالدفع فطالبوه
بالاداء واخذوا منه الجعل فانه لا يضمن وذكر فى البزازية ان الساعى لو كان عبدا
فعليه الضمان بعد العتق لانه ضمان قول وذكر الخصاف فى ادب القاضى والامام
المحبوبى فى الجامع الصغير وهذا فى اكثر المعتبرات انه لا بأس للهجوم على بيت
المفسدين والمروى عن اصحابنا هدم بيت فيه خمر وبراق العصير ايضا قبل ان
يشتد ويقذف زبده على من اعتاد الفسق وقد روى عن عمر رضى الله عنه احراق
البيت الذى فيه الخمر وانه هجم على نايحة فى بيتها وضربها بالدرة فسقط خمارها
فتكلم عليه فقال لا حرمة لها فانها لما اراد به انه سقطت حرمتها حين اشتغلت
بما لا يحل فى الشرع وعن الفقيه ابى بكر البلخى انه خرج على شط نهر به نساء
كاشفات الرؤس والذراع فقيل له كيف فعلت هذا فقال لا حرمة لهن انما
الشك فى ايمانهن كانهن حربيات قيل وانما قال ذلك استدلالا بما قاله عمر
رضى الله عنه اقول ولعل دليله انهما لما سقطت حرمتهن بما اشتغلن بما لا يحل
الحقن بالاماء وذكر المحبوبى رحمه الله تعالى الامر بالمعروف واجب او فرض اذا
غلب على ظنه انهم يتركون الفسق بالامر ولو غلب على ظنه انهم لا يتركون لا يكون
آثما فى تركه وفى الذخيرة بعض تفصيل نقلا عن الفقيه ابى الليث كتاب الاكراه
قوله وجه المناسبة الى قوله ظاهر وهو ان كلا منهما ينافى الرضاء واخره
لان الاكراه قد ينافى الاختيار فهو كالمركب بالنسبة الى الغصب قوله وهو اى
ما اعم من القتل والمراد ايعاده بكل واحد منها وتهديده به وهو يقدر على ايقاعه
عاجلا قوله فلا يصح ما قال فى الوقاية الخ قال فى المبسوط الاكراه فعل يفعله المرء
بغيره فينتفى به رضاه او يفسد به اختياره من غير ان ينعدم به الاهلية فى حق المكره
او يسقط عنه الخطاب وفى الايضاح هو فعل يوجد من المكره فيحدث به فى المحل
معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذى طلبه منه وفى الوافى هو عبارة عن حمل الغير
على امر يكرهه ولا يريد مباشرته لولا الحمل عليه قال فى النهاية بعد نقل هذه الثلثة
ولك ان تختار منها ايها شئت وقد اختار صاحب الهداية ما فى المبسوط واقتفى
اثره صاحب الوقاية كما هو دأبه غالبا ولذلك لم يغفلوا عما فى المسطور فى كتب
الاصول سيما ما فى الفروع فالظاهر انه لمنع الخلو لا لمنع الجمع فيظهر منه
ان الاكراه نوعان نوع ينتفى به رضاه ولا يفسد اختياره ونوع يفسد به اختياره

زباب العودى ٢

فوائدجة

مع انتفاء رضاه لان انتفاء الرضاء عند فساد الاختيار يكون بالطريق الاولى ولذلك لم يتعرض له بالتصريح فى النوع الثانى وعليه كلام صدر الشريعة فى شرح الوقاية فانظر بنظر الانصاف وايضا ان العام لو قوبل بالخاص يراد به ماعدا ذلك الخاص يراد قوله تعالى من كان لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال الاية فلما قوبل فساد الاختيار بعدم الرضاء علم ان عدم الرضاء نوعان نوع لا يفسد الاختيار عنده ونوع يفسد معه لما عرفت ان الرضاء لا يبقى عند فساد الاختيار فظهر ان عبارة الوقاية يكون شاملة لما هو المقصود واحصر فى اداء ما هو المضبوط ولذلك ترى صدر الشريعة تدقبلها وشرحها ثم وحق فى حقهما ان يقال كذلك تنشا لينة هو عرقها وحسن بنات الارض من كرم البذر

قوله والشجرة تنبئ عن الثمرة كناية بالشجرة عما شرحها به صدر الشريعة اولا وبالثمرة عما قال ره وتحقيقه الخ ثانيا يريد به ان ما قاله اولا غير صحيح ايضا وكذا ما بناه عليه ثانيا ويحتمل ان الشجرة كناية عن متن الوقاية هنا والثمرة كناية عن شرح صدر الشريعة عليه قوله الايرى انه اى المكره اسم مفعول متردد فيما اكره عليه بين فرض وحظر ورخصة واراد بالحظر الحرام ويأثم فى الفرض كمن اكره بالقتل على شرب مسكر ولو خمرا ولم يشرب عالما بسقوط بالاكراه فقتل يأثم ويوجر اى على الترك فى الحرام والرخصة كمن اكره بالقتل على قتل مسلم ولم يقتله حتى قتل يكون مأجورا لعمله بالعزيمة كما فى التحرير والتيسير قوله مع بقاء اهلية هذا تصريح بان الاكراه لا يزيل اهلية المكره ولا يسقط عنه خطاب التكليف اذ هو بالذمة والعقل والبلوغ وذلك موجود فيه قوله قدرة الحامل اى المكره اسم فاعل على تحقيق ما هدد به اى عاجلا كما فى تكميل البزدوى لوجيه الدين واطلق الحامل فشمل الصبى العاقل ومختلط العقل اذا كان مطاعا مستطلا كما فى البدايع قوله ثم ما هدد به اعم من ان يكون صريحا او دلالة كما اذا امر الحامل بقتل شخص ظلما ولم يهدد بشئ الا ان المأمور يعلم بدلالة الحال انه لو لم يقتله لقتله الامر او قطع عضوه فانه اكراه معتبر كما فى الذخيرة قلت المراد بالعلم غالب الظن اذ العبرة لغالب ظن الفاعل لا لصورة ايعاد الحامل كما لا يخفى قوله قالوا هذا اختلاف عصر الخ لفظ قالوا قد يكون اشارة الى اتفاق الفحول وما ذكروه هو المقبول فلابد من عمل بالمقول وقد يكون اشارة الى الاسناد الى الاغيار للاشعار بعدم ظهور الاسرار ومثل هذا يعقب بالبحث ويحق صرح به فى الحاشية العوضية على تغيير التنقيح واما ما ذكر هنا من قبيل الاول ولذلك لم يحتج الى تصحيح هذا المقول كما صرح به فى اكثر الشروح قوله والثانى خوف الفاعل اقول هذا الشرط يغنى عن الاول لان هذا الخوف لا يتحقق بدون قدرة الحامل كما لا حاجة الى الشرط الثالث بعد ان اعتبر فى نوعى الاكراه كونه مفوتا للرضاء اذ لو لم يكن ممتنعا منه كان راضيا فلا يتحقق الاكراه كما لا يخفى قوله كون المكره به اى ما هدد به متلف نفس على اسم فاعل وكذا موجب غم وحمله بعدم الرضاء صفة غم وقوله وهذا اشارة الى موجب غم فقط قوله كما سيأتى من ان الضرب مطلقا يعدم الرضاء لذى جاه وانما يعدم لغيره اذا كان شديدا قوله باتلاف نفس حقيقة او حكما

عدوا مع

هنا دفع لاعتراض المصنف على الوقاية وصدر الشريعة ٢

كذلك اى مثل الشرح الحسن اولا اراد المتن تنشا مهموز حذف همزته للوزن اى تحدث لينة غصن تحمل الثمرة اراد به التحقيق او الشرح مطلقا هو اى الشرح اولا او المتن عرقها اصل هذا التحقيق او الشرح وحسن نبات الارض اى حسن التحقيق او الشرح من كرم البذر اى جودة اى الشرح اولا او المتن يعنى كلاهما جيد ان هذا اصل المراد

بان نقول انه لم نقتله لاقتلنك او لا تقطعن يدك او نحو هاعلته

كتلف كل

كتلف كل المال فانه شقيق الروح كما فى الزاهدى او عضو ولو صغيرا كالانملة او ضرب يخاف منه التلف على نفسه او عضو منه كما فى المنبع ومن المشايخ من يقول اذا هدد بالحبس والقيد وكان الرجل ذا مروة يشق عليه ذلك بحيث يقع فى قلبه انه لو لم يفعله يموت بسبب الحبس والقيد او يذهب عضو منه فهو اكراه معتبر شرعا كما انه لو توعده بالحبس فى مكان مظلم بحيث يخاف ذهاب البصر لطول مقامه فيه فهو اكراه معتبر شرعا كما فى الذخيرة وذكر فى المنتقى قال بعض مشايخ بلخ ان الحبس الذى احدثته الظلمة فى زماننا اكراه معتبر شرعا لانه حبس تعذيب قوله واما غير ملجئ ويدخل فى هذا النوع استحسانا تهديده بحبس والده او ولده او زوجته وكل ذى رحم محرم منه فلا ينفذ به نحو بيع واقرار وهبة كما فى كشف البزدوى وغيره قوله والاضطرار اى الاضطرار المفهوم من قوله تعالى الا ما اضطررتم اليه يحصل بالاكراه الملجئ لان الاضطرار مخصوص بالملجئ كما فى المخمصة قوله اثم فى هذه الصور كما فى المخمصة وعن ابى يوسف انه لا يأثم لا فى هذه الصور ولا فى المخمصة ثم الخلاف فيما اذا علم اباحة هذه الاشياء فى هذه الحالة اما اذا لم يعلم فامتنع لا يأثم فيعذر بالجهل لان فى رفع الحرمة خفاء لمكان الاجتهاد كما فى الشروح قوله ورخص ايضا تلفظ كلمة كفر وهكذا سب النبى عليه السلام والسجود لغير الله صليبا او غيره كما فى الشروح قوله فان عاد واى الى الاكراه فعدا اى الى طمانينة القلب لا الى اجراء كلمة الكفر والطمانينة جميعا كما زعما لبعض لان هذا يقتضى اباحة الاجراء والاجراء لا يصير مباحا بل هو حرام كما فى كل حال لا سقوط لحرمته اصلا الا ان المبتلى عليه بالاكراه يصير معذورا فيفسح الجبل ابه عند طمانينة قلبه احياء لحقه مع بقاء حرمته ابدا كما فى التكملة لا يقال ان قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان يقتضى ان يكون الاجراء مباحا ايضا لانا نقول هذا استثناء من الغضب فينتفى الغضب ولا يلزم من انتفائه انتفاء الحرمة فيثبت الرخصة فقط كما فى المنبع قوله ورخص ايضا اتلاف مال مسلم واذا صبر حتى قتل صار شهيدا كما فى الكافى فظهر انه لو اخر قوله وبالصبر عليهما اجر لكان شاملا لهذه الصورة ايضا ومن هذا النوع شتم المسلم لان عرضه حرام كدمه فالشتم بالاكراه رخصة والامتناع عزيمة كما فى المنبع واشار باستباحته للضرورة انه لا يأثم بالاتلاف وهذا هو الفرق بين هذا وبين تلفظ كلمة الكفر ومن ذلك قالوا هذه المسئلة تدل على ان تناول مال الغير اشد حرمة من شرب الخمر كما فى البناية قوله فيما يصلح آلة له اشار به الى ان الفاعل لم يكن آلة له فى الاكل والتكلم والوطئ كما فى العناية واختلفوا فيما اذا اكره على اكل مال الغير فالضمان على الفاعل كما فى شرح الطحاوى وعلى الحامل كما فى التتمة والمختار الاول كما فى عامة الشروح ولا خلاف فى عدم الضمان على الحامل اذا اكره على الفاعل باكل مال نفسه او يلبس ثوب نفسه حتى تخرق كما فى البدايع ولكن قال فى التتمة هذا اذا كان جايعا اما ان كان شبعا فيرجع عليه بقيمته لانه لم يحصل للاكل منفعة كما فى تكملة البزدوى قوله بان يلقيه عليه اى على المال فيقتله هكذا فى اكثر النسخ الظاهر انه تصحيف

مكث فى مكان مظلم بسبب ذهاب البصر ٢

خلل ناسخ

من فيتلفه قوله اى لا يرخص قتل مسلم الخ وعلى هذا الخلاف ما اذا اكره رجل على
قطع يد آخر فقطع كما فى البدايع اما اذا اكره بالقتل على قطع يد نفسه وسعه
القطع لانه اهون ويقاد الحامل ايضا على الاختلاف المذكور كما فى الذخيرة ولو اكره
على اتلاف مال ذا او هذا فلا بأس فى اختيار احدهما والاحب اتلاف مال اغناهما
وان استويا اختار الاقل وان اتلف الاكثر يضمن المأمور الزيادة والآمر
قدر الاقل وان استويا اختار مال احسنهما خلقا واظهرهما جودا كما فى المقدسى
قوله فان قتله كان آثما ويجب عليه التعزير كما فى المنح قوله وقال ابو يوسف
لا ايقاد الخ وعلى الحامل الدية فى ماله فى ثلث سنين واعلم انه لا فرق فى هذه
المسئلة بين ان يكون المأمور بالغا عاقلا او معتوها او غلاما غير بالغ فان
القود على الآمر والمأمور صار كالآلة له والعقل والبلوغ غير معتبر فى حق
الآلة وانما المعتبر تحقيق الالجاء بخلاف الآمر فانه اذا كان صبيا او مجنونا
او مختلط العقل لا يجب القصاص على احد لان القاتل فى الحقيقة هذا الصبى
او المجنون وهو ليس باهل لوجوب العقوبة عليه ولكن يجب على عاقلته الدية
لان عمدهما خطاء كما فى المنح اخذا من المبسوط والمحيط والبدايع قوله الا ان
يعلم الخ هذا الاستثناء مستغنى عنه بل هو مخل لانه يقتضى استباحة القتل
بعذر وليس كذلك كما لا يخفى قوله ولا زنى الرجل قيده به لان زنى المرأة
يرخص بالاول حتى سقط الحد والاثم عنها ولو صبرت حتى قتلت كانت مأجورة
كما فى كشف البزدوى قوله ولكن لا يحد الخ ولا يحد الحامل ايضا لان الفاعل
لم يصلح ان يكون آلة له فى الزنى اقول وينبغى ان يجب العقر على الحامل وان
يجب التعزير على الفاعل ولم ار من يصرح بهما قوله وصلحه وابرائه مديونه
حتى لو اكره الزوج زوجته لتصالح من الصداق او تبرأ منه كان اكراها لا يصح
صلحها ولا ابراؤها ولو هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسرى لا
يكون اكراها كما فى الخانية قوله او كفيله المطلقة فتشمل الكفالة بالنفس
بالنفس كما فى المنح قوله تصرفات المكره قولا الخ منها تسليم الشفعة فانه
لا يصح مع الاكراه كما فى المنح وكذا لا يصح عدم مطالبة الشفعة كما فى الخلاصة
لان الاكراه مطلقا يعنى سواء كان ملجئا او غير ملجئ قوله واقراره
لرجل بالف مثلا او بعقد من العقود قوله ويملكه اى البيع بالاكراه على
البايع ببيعه والمشترى غير مكره هذا هو المراد لان لزوم قيمته على
المشترى انما هو فى هذه الصورة اما لو كان المشترى مكرها فقبض مكرها ثم
تصرف فيه تصرف الملاك كالاعتاق او الوطئ لو امة او التقبيل بشهوة
او نحوها فهو اجازة للبيع فيلزمه الثمن كما فى البدايع قوله نفذ البيع بان
يكون ذلك منه اجازة لذلك البيع كما فى الشروح ويحتمل ان يراد ان البيع
اسم للمبادلة فاذا سلم المبيع او قبض الثمن طايعا يكون هذا بيعا مبتدأ
بطريق التعاطى لا ان يكون هذا منه اجازة لذلك البيع كما فى المنح قوله وان
قبضه مكرها فعدكون المبيع والتسليم كرها هذا هو المراد تركه اعتمادا
على الفهم قوله ولم يضمن ان هلك الخ ومن هذا قالوا بيع المكره يخالف
البيع الفاسد فى اربع مواضع احدها انه يجوز بالاجازة وانت خبير

تحقيق لم يوجد فى اكثر الشروح ٢

* قوله ولزمه قيمته والمكره مخير فى تضمين
قيمته يوم قبض المشترى او يوم
اعتاقه كما فى المقدسى بخلاف المشترى
فى البيع الفاسد فانه انما هو قيمته
يوم القبض لا غير وفى كون المكره
مخيرا فى التضمين نظر حيث يختار
الاكثر عند التفاوت هذا ...

اى فى المكره فتح بتعلق المشترى ٢

بان هذا يؤيد ما هو الظاهر من كلام المصنف الثانى انه ينتقض تصرف المشترى
فيه الثالث انه يعتبر القيمة وقت الاعتاق دون القبض الرابع ان الثمن
او المثمن امانة فى يد المكره وفى الفاسد خلافهما كما فى المجتبى قوله على الهبة وكذا
الصدقة من غير فرق كما فى الشروح قوله فوهب كرها ودفع طوعا جعت عقد
الهبة هذا فاسدا لا نافذا كما فى البيع فيوجب الملك لوجود القبض قوله بناء
على اصلنا الخ قال فى النهاية والعناية بناء على اصلنا ان فساد السبب لا يمنع وقوع
الملك بالقبض فان تصرف فيه نفذ تصرفه وعليه قيمته وما ذكره المصنف من الاصل
والفرق ذكره صاحب الايضاح الكرمانى فلما كان ترتب الاحكام واختلافها
بينهما بناء على هذا الاصل اختاره وترك ما ذكراه لانه ظاهر فى البيع الفاسد
دون الهبة اذ هى ليست سببا بدون القبض ومعنى ما ذكراه ان فساد السبب بعد
كونه سببا لا يمنع الخ وعلى ما اختاره المتن كلام الكافى والمنح لما ذكر ولله در
المصنف فى التحقيق شكر الله سعيه كما لا يخفى قوله اكراه على الدفع اى التسليم
لان غرض الحامل انما هو استحقاق الموهوب له لا صورة العقد والاستحقاق
لا يثبت بدون التسليم فيكون التسليم داخلا فى الاكراه واما الاستحقاق
فى البيع يثبت بنفس العقد فلا يدخل التسليم فى الاكراه قوله فان ضمن الحامل
اراد بالتضمين تضمين قيمته لو قيميا وتضمين مثله لو مثليا وهكذا الحال فى رجوع
الحامل وذكر القيمة تمثيل كما فى المنح قوله وهو الغصب هذا هو المذكور فى بعض
النسخ وفى بعضها لم يذكر والمناسب للمحل وهو القبض كما لا يخفى قوله وان ضمن
احد المشترين اى فى صورة الغصب بدلالة قوله فيما بعد بخلاف ما لو اجاز المالك
المكره الخ نعم فى المتن ايجاز مخل لان الكلام فى بيع المكره لا غير تدبر قوله وقد
تداولته الايدى اى جرت عليه العقود قوله بخلاف ما لو اجاز الخ وبخلاف
ما اذا اجاز المالك فى بيع الفضولى واحدا من العقود حيث يقتصر عليه لا يجوز
سابقه ولا لاحقه كما فى الشروح وضميرهما عائد الى العقود الدال عليها السياق
سيما قوله تداولته الايدى قوله فيعود الكل جائزا ونظيره اجازة الشفيع
لواحد من المشترين بعد تداول الايدى فى المبيع وكذا اجازة المرتهن كما فى البناية
مفصلا قوله وطلاقه واعتاقه هذا بخلاف الاكراه على الاقرار بالطلاق
والعتاق ونحوهما حيث لا يلزمه شئ لما انه فرق بين اقرار بهذه الاشياء وبين
تحقيقها كما فى الخلاصة يؤيد هذا الفرق ان المكرهة على الارضاع اذا ارضعت
ثبت حكمه والمكرهة على الاقرار بالرضاع اذا اقرت لا يصح اقرارها كما فى القاعدية
ولم يذكر الخلع والتدبير اكتفاء بان الطلاق اذا وقع مجانا بالاكراه فوقوعه
ببدل الخلع بالطريق الاولى فلزمها البدل هذا اذا كانت المرأة غير مكرهة
والا فلا يلزمها وان التحرير من كل وجه اذا نفذ به فنفوذ تحرير من وجه به
بالطريق الاولى فيرجع الفاعل على الحامل حالا بما نقصه التدبير وهو
الثلث وبعد موته يرجع الورثة عليه ببقية قيمته وهى الثلثان كما فى الخانية
قيد الاكراه بوقوعه على الطلاق والعتاق لانه لو اكره على التوكيل بهما ففعل
الوكيل يقع استحسانا ويرجع المكره على الحامل بقيمة العبد ونصف المهر
استحسانا واراد الاعتاق قولا كما هو عليه السوق اذ لو كان فعلا كالشراء

قوله دون القبض مخالف لما فى المقدسى
والظاهرة تلك وقد سبق وجهه ثم فى
كونه مخيرا يظهر الفرق بينهما لان
ضمانه فى البيع الفاسد قيمته يوم
القبض لا غير تدبر

فيه كلام على
المولى عزمى زاده ٢

اشار الى انه لا يقع العتاق ولا
الطلاق قياسا وقد صرح صاحب
الاشباه حيث خص بذكر عدم
الوقوع تدبر

ذی رحم محرم منه حيث لا يرجع بقيمته على الحامل كما فى المنح والبدايع قوله اذ لم
يطأ اراد به حقيقة او حكما فيشتمل الخلوة الصحيحة اذ لا فرق بينهما قوله وقد تأكد
ذلك اى ما عليه بالطلاق الخ اعترض عليه بان المهر تجب بالعقد لا بالطلاق
وانما هو شرط والحكم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة بمجرد وهم فلا اعتبار
له واجيب عنه بانا لا نسلم ان الطلاق شرط لوجوب المهر بل النكاح علة لحل
المراة ولنفس وجوبه والطلاق علة لوجوب الاداء فلذا اضيف الحكم اليه
ولئن سلم انه شرط ولكن لا نم ان الحكم لا يضاف اليه مطلقا بل انما لم يضف
اليه اذا وجدت علة صالحة لاضافة الحكم اليها اما اذا لم توجد فالحكم يضاف
اليه لانه شابه العلة فى توقف الحكم عليه على ما تقرر فى الاصول فههنا قد حصل
التلاف نصف المسمى بلا عوض ولم يمكن نسبة وجوب الضمان الى العقد اذ لا تعدى
فيه فينسب الى الطلاق اذ هو الواقع بالتعدى واجيب عن الثانى بان المراعى
نفس الامكان لا الوقوع وعليه انعقاد يمين من حلف ليصعدن السماء فانه مجرد
وهم بالنسبة الى الحالف مع انه لم يمنع انعقادها فكذا هنا قوله بخلاف ما اذا
دخل بها الخ هذا اذا لم يكن المسمى اكثر من مهر المثل اما اذا كان اكثر لا يلزمه
الزيادة كما فى الخانية والخزانة اقول يظهر منه ان هذا يراعى فى نصف المسمى
ثمانا ورجوعا تدبر كما لا يخفى قوله ونذره بتصدق شئ او اعتاق عبده
او نحوهما وكذا يمينه بان يحلف بالطلاق او الاعتاق او غير ذلك قال فى الخلاصة
ولو قضى بابطال طلاق المكره نفذ قضاؤه انتهى اقول وكذا اذا قضى بابطال
يمينه بالطلاق ونحوه اذ لا فرق بينهما فى كونهما مجتهدا فيهما وما لا يحتمل
الفسخ ومن اللاتى هزلهن جد العلم عنده تعالى قوله لانه لا يحتمل الفسخ
وضابط ذلك ان كل ما لا تؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يعمل فيه الاكراه
من حيث منع الصحة كما فى العناية وايضا كل عقد يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الاكراه
وما لا يؤثر فيه لا يؤثر الاكراه وايضا ما اثر فيه شرط الخيار اثر فيه
الاكراه وما لا فلا كما فى القاعدية قوله وهو من اللاتى الخ قد ورد فى الخبر
ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين والنذر بمعنى اليمين
وقد ورد فى الخبر ايضا النذر يمين قوله اذ لا مطالب له فى الدنيا يعنى ان
المكره لا يطالب فى الدنيا بالمنذور حتى يطالب نفسه غيره به ولو اوجبنا عليه
الضمان لاخذه الحاكم وحبسه فيه فيكون زائدا على ما اوجبه الحامل وهذا
لا يجوز كما فى الكافى قوله واسلامه اطلقه فشمل اسلام الحربى واسلام
الذمى فالاول صحيح بالاجماع حتى لو ارتد والعياذ بالله يقتل كما فى القاعدية
والثانى صحيح عندنا استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول الشافعى
كما فى الشروح قوله اذ وجد احد الركنين قطعا وهو الاقرار باللسان
وفى الاخر وهو التصديق بالجنان احتمال فرجحنا جانب الوجود على العدم
احتياطا بخلاف الاكراه على الكفر فانه لا يثبت الكفر ولم تبن امرأته
لظهور ان الاسلام اسرع وقوعا من الكفر قوله بلا قتل لو رجع كما لا
تقتل الصغار بلغوا كفارا وقد حكم باسلامهم تبعا لاحد ابويه ولكن يحبس
هؤلاء والراجع الى ان يسلموا كما فى المنح قوله خوفها الزوج قال المقدسى

المعترض صدر الشريعة والمجيب الاول هو البرجندى والمجيب الثانى صاحب المفاتيح م

شاله فى الاصول حفر بئر فى ملك الغير بلا اذنه وهو شرط ونقل الواقع فيه علة التلف والمشى سبب فالعلة فيه ليست بصالحة لاضافة حكم الضمان اليها لان الثقل امر طبيعى لا تعدى فيه والمشى مباح بلا شبهة فتعين اضافة الضمان الى الحفر الموصوف بالتعدى كما فى المنصور القاآنى منه

وقد اختير القياس كما فى الخانية منه

لان الاسلام اسرع وقوعا من الكفر م

ولو اكره الولى والمراة على التزويج بمهر فيه غبن فاحش فزال الاكراه ورضيت
فللولى التفريق عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى العلم بحروفه انتهى اقول
ولو كان الزوج كفوا لها كما هو الظاهر العلم عنده تعالى

كتاب الحجر

مناسبته ظاهرة اذ المكره يصدر منه الفعل وينسب الى غيره والمحجور يصدر منه
ويتوقف على غيره وفى كل منهما سلب ولاية المختار عن الجرى على موجب اختياره
الا ان سلبها فى الاكراه لما كان اقوى لكونه سلبا عمن له اختيار صحيح كان
بالتقديم احرى وايضا بينهما تضاد اذ فى الاول حمل الغير على فعل لا يريد
فعله وفى الحجر منع الغير عن فعل يريده قوله منع نفاذ التصرف القولى
اراد به تصرفا قوليا اراده فلا يرد عليه منع تصرف القاضى نفاذ اقرار المكره
قولى لم يرده كما لا يخفى قوله بل امر الخ يعنى ان التصرف القولى امر يعتبره
الشرع قوله بخلاف التصرف الفعلى الخ لان الشان ان الافعال لا مرد لها
حتى ان ابن شهر لو انقلب على قارورة انسان فكسرها وجب عليه الضمان
فى الحال وان عدم القصد الا اذا كان فعل يتعلق به حكم يسقط بالشبهات
كالحدود والقصاص فعدم القصد يجعل فى ذلك شبهة فى حق الصبى والمجنون
كما فى الكافى وغيره قوله كان سفسطة اى انكارا لحقائق الاشياء الثابتة
قوله والجنون وهو اما لنقصان الدماغ خلقة او لخروج مزاجه عن الاعتدال
او لاستيلاء الشيطان عليه كما فى البرجندى وفتح الغفار قوله واحسن ما
قيل فيه الخ قال الامام الكردرى العته آفة ينقص العقل حتى صار كلامه
بين كلام المجنون والعاقل مستقيم البعض مختلط البعض وكذلك سائر افعاله
كما فى شروح البزدوى وما ذكره المصنف وحسنه تبعا للزيلعى غير خارج
عن هذا ولم يتعرض له فى المتن لانه فى حال العته كالمجنون لا يكلف بشئ
من العبادات الا انه اذا زال العته توجه الخطاب عليه كما فى تبيين الاتقانى
فظهر ان المعتوه قسم للمجنون وهذا من النوادر حيث خالف اصطلاحهم
فى الفروع اصطلاحهم فى الاصول كما فى التكملة اقول ومن الله سبحانه التوفيق
ان السفيه كامل العقل ولكن لا يجرى على مقتضاه لسفهه والمعتوه قد يكون
ناقص العقل بكل تارة فح يلحق بالعاقل وينقص تارة فيلحق بالمجنون الا بالسفه
لانه ليس فى عقله نقصان اصلا فالمعتوه باعتبار الاول يكون قسما للمجنون
كما قالوا به فى الاصول وبالاعتبار الثانى يكون قسما منه كما قالوا به فى الفروع
وعلى هذا الفرق ما ذكر فى التبيين الاتقانى حيث قال ان المعتوه فى حال
العته كالمجنون لا يكلف بشئ من العبادات واذا زال العته توجه الخطاب
عليه انتهى هذا قوله ولا تملك رقبته عطف على لا تبطل مبنى للمفعول
من التفعل حذف احدى التائين اى كيلا يؤخذ رقبته ملكا للآخذ بتعلق
الدين برقبته او من التفعيل المعنى لا تملك لان التفعيل قد يجئ بمعنى
التفعل قوله فلم يصح طلاق صبى اطلقه فشمل المميز وغيره وسواء كان
باذن الولى او غيره وقوله مجنون مغلوب يعنى ولو باذن الولى او لا كما فى
الشروح وقيد بالمغلوب لانه لو كان يجن تارة ويفيق اخرى فهو فى حال
افاقته كالعاقل كما فى التبيين اى العاقل البالغ فيعتبر طلاقه وعتاقه

اى صاحب نوم منه

والقاء الغبار الفاسدة اليه منه

قسم من المجنون وعليه كلام عامة اهل الفروع والمذكور فى الاصول انه ص

حال الافاقة كما هو الظاهر واما حال المجنون الذى يعقل نحو البيع ويقصده
فانه كالصبى العاقل على ما سيجئ وحال المعتوه كالصبى العاقل فى تصرفاته
صرح به الزيلعى فى تبيينه فظهر ان قول المصنف فيما سبق وان وجدت فى
بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبى عاقل فى تصرفاته يخالف هذا التحقيق
الا انه يوافق ما فى النهاية والمنح وبعد محل تأمل العلم عنده تعالى قوله
ولذا اى ولعدم وقوف الولى الخ لا يتوقفان اى لا يتوقف الطلاق على
اجازة الولى ولا ينفذ بمباشرته اقول وتثنية الفعلين خلاف صواب
نعم يمكن ان يكون بناء على تقديم تصوير المتن فيرجع ضمير المثنى الى الطلاق
والاعتاق الا ان يجئ هذين الفعلين تحت قوله ولذا يقتضى افرادهما كما
لا يخفى قوله ولا اقرارهما اى اقرار المجنون المغلوب والصبى المحجور
لان الكلام فيه ولان المأذون يصح اقراره على ما سيجئ اقول يظهر مما سبق
وما سيجئ ان اقرار المجنون فى حال افاقته صحيح وان اقراره فى ضمن عقله
عقله وامضاه وليته صحيح ايضا قوله لان اعتبار الاقوال انشائية
كانت او اخبارية بالشرع كما نقل به فى الكافى قوله يعنى فى نفسه يحتمل الخ
وهو من جملة الاخبارية وقوله وقبل الشارع شهادة البعض وهى من جملتها
ايضا اتى به لتأييد ان الاقرار غير معتبر مطلقا فى الشرع لا لبيان ان الاقرار
شهادة على نفسه كما ظن لان كلا منهما نوع لا يدخل تحت آخر كما لا يخفى
قوله فامكن رده اى رد اقرار كل منهما قوله ولو اقر بحد او قود عجل
اطلقه فشمل ما لو حضر مولاه او لم يحضر وان اقيم عليه ببينة فحضرته شرط
عندهما خلافا لابى يوسف كما فى المقدسى قوله فى حق الدم اقتفى فى هذه
العبارة اثر صاحب الهداية فكانه اراد بالحد ما هو من قبيل الدم كحد
ردته واكتفى به اشعارا بانه اذا كان يبقى على اصل الحرية فى ذلك فكونه
يبقى عليه فيما لم يكن من هذا القبيل كحد شرب الخمر او للزنا فبالطريق الاولى
وفاقا كما فى وعامة الشروح فى حقهما وهو الاظهر كما لا يخفى قوله ولهذا
اى ولكونه يبقى على اصل الحرية فى حقهما لم يصح الخ اقتفى فى هذه العبارة
اثر صاحب الكافى وهو اتى بهذه المسئلة فى الشرح بعد التعليل السابق
والمص اتى بها فى المتن الا انها لما وجدت متصلة بالتعليل السابق وبطها
كانها من الشرح فبالنظر الى المتن افادة المسئلة وبالنظر الى الشرح
مزية الافادة ولله در المصنف فى حسن الافادة شكر الله تعالى سعيه
قوله اى المحجورين وهم الصبى والمجنون والرقيق المحجور وقوله بان
البيع سالب الخ اشار به الى ان المراد من تعقل العقد ليس تعقل نفس
العبارة لان كل صبى او مجنون اذا لقن البيع او الشراء يتلقنهما بل المراد
تحصيل الربح وتفرقة الغبن الفاحش من اليسير فظهر منه ان من لم
يعقل العقد وهو المجنون المغلوب والصبى الغير المميز لم يصح عقدهما
وان لحقته اجازة الولى صرح به فى النهاية وعامة الشروح وعليه كلام
المصنف قوله خير وليته خص المصنف الولى بالقاضى ومن له ولاية
التجارة فى مال الصغير كالاب والجد والوصى على ما سبق مفصلا فى فصل

فيه كلام على المولى الوانى ٢

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

من ملكٰامة نقلا عن شرح الطحاوى وصرح فى الدراية والمنح هنا بان المراد
بالولى هو الاب او الجد او وصيهما او غيرهما من العصبات او القاضى وسيجئ
من المصنف فى آخر كتاب المأذون وفقا ما سبق وعليه ما فى الهداية والكافى وعامة
الشروح قوله وان اتلفوا شيئا اى مال الغير ادرج العبد لعدم الفرق
بينه وبين الصبى والمجنون فى اعتبار التصرف الفعلى منهم لانه لم يبتن على
العقل والقصد ولا اذن الآخر بل هو معتبر مطلقا لم يكن الغاؤه قوله لكنه
مرتبط بقوله ضمن اى لكن النائم لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة اى الا اذا
استيقظ وقوله وكالنائم الخ مستغنى عنه وان كان تبع فيه الزيلعى وهنا كلام
طويل لبعض الفضلاء الا انا اكتفينا بهذا القدر قوله بخلاف موجب الشرع
فيستحق النهى عن ذلك الفعل وذا بالاتفاق وانما الخلاف فى ابطال حكم ذلك
الفعل وقوله اى موجب العقل والمراد موجب حكم العقل فلا يلزم تخلف الشئ
عما اوجبه كما فى التكملة قوله عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى قيد للثلثة المذكورة
وهذا فى نحره بناء على مخالفة الشافعى فى الكل كما فى الكافى والتبيين وبناء على
مخالفة الامامين على ما وجد الواو بعد قوله والاقرار كما فى اكثر النسخ وان كان
غير صواب لان حجر الفاسق لم يثبت عندنا لا عند ابى حنيفة ولا عند الامامين
كما فى عامة الكتب واما اذا لم يكن الواو كما فى الاقل وهو الصواب وهكذا الاختلاف
فى نسخ صدر الشريعة وهو مأخوذ هذا الشرح فلم يكن متعرضا لخلاف الشافعى
فى الدين هنا ولذلك صرح بخلافه فيه فيما سيجئ تدبر ثم انه اطلق الحجر عندهما
بسفه وانما هو فى تصرفات يحتمل الفسخ كنحو البيع واما ما لا يحتمل الفسخ
كنحو العتاق والنكاح بمهر قدر المثل والوصية الموافقة لوصايا اهل الصلاح
من ثلث ماله والاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص لا يحجر فيها
بالاجماع ثم انه يجور فيما حجر عند محمد سواء حجره القاضى او لا وعند ابى يوسف
انما هو يجور بحجره وهكذا فى الدين كما فى المنح والتبيين والقاعدية فظهر ان
فرق المصنف بقوله واذا طلب الخ اختيار منه قول محمد ثم ان تصرفه يتوقف
على اجازة الحاكم او من نصبه كذا فى المنافع والبدرية ولا ولاية عليه لابيه
وجده ووصيهما كما فى البدايع واذا زال السفه يزول الحجر عن قضاء عند
محمد ويزول بقضاء عند ابى يوسف كما فى المقدسى ثم الراجح فى باب الحجر قولهما
صرح به فخر الاسلام فى اصوله وقال الكمال المحقق ابن الهمام فى تحريره الاوجه
الى قولهما وصرح الامام قاضيخان بان الفتوى على قولهما فظهر ان اختيار
المصنف قول الامام اختيار قول يفتى على خلافه قوله والمكارى المفلس
يتلف اموالهم والمراد بالاموال على التعليل السابق ما يدفعونه لاجل الكراء
وعلى التعليل اللاحق وهو قوله ودابته الخ ما يحملونه على دابته وسواء اخذ
المكارى الكراء او لا فظهر ان احد التعليلين لم يدخل فى الثانى ولذلك
لم يستغن بذكر الاول عن الثانى على ان الثانى ما اختاره صاحب الكافى قوله
بمعنى المنع الخ خبر لمبتداء مقدر استيناف لبيان ان الحجر المقدر فى المعطوف
بمعنى الحجر الحسى لا الشرعى اى حجر هؤلاء بمعنى المنع وبهذا التصريح بعد
كلامه لا باس ان يوجد معنى الفعل المقدر فى المعطوف غير الفعل المعطوف عليه

وارتباطه بقوله لا يتوقف على القصد والضمير عائد الى كل من المحجورين
فساده غنى عن البيان ٢

نجوى زاده

فى الكل ايضا ص

وايضا لو كانت هذه النسخة صادرة عن المصنف فحق التحرير هكذا وعندهما
وعند الشافعى يحجر على السفيه والفاسق
واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه
يحجره الثانى ومنعه من البيع والاقرار
تدبر
مسعود

توجيه المقام بوجه حسن كما لا يخفى ٢

توجيه حسن وفيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

مع اتحادهما لفظا فى كلام قوم اى قوم واما اذا لم يصرح به بل احيل مغايرة معنى المعطوف الى فحوى الكلام كما وقع فى عبارة الوقاية الخ يكون من قبيل قوله تعالى ولله يسجد من فى السموات والارض ومثل هذا الاعتبار ليس ببعيد فى عبارات امثال الفقهاء الذين اختاروا فيها الايجاز والاختصار وقد سبق نظيره فى عبارة الجامع الصغير فى باب خيار العيب قوله غير رشيد حال من فاعل بلغ قيد فيه لانه لو بلغ رشيدا وطرأ عليه السفه لا يمنع عنه ماله لكن بلغ رشيدا واستمر به الرشد فانه لا يمنع عنه كما فى المجتبى ظاهره ان هذا على الاتفاق فى الصورتين اقول لا يلزم من عدم المنع ان يكون عدم الحجر متفقا عليه ايضا بل السفيه يحجر عندهما وان طرأ عليه السفه بعد البلوغ صرح به فى الكافى قوله ولا يجوز تصرفه اى قبل ذلك وبعده وان صار شيخا فانيا الملتقى ولكن المراد عدم جوازه مطلقا عند محمد وبحجر القاضى عند ابى يوسف كما فى المنح قوله لا اى لا يبيع القاضى عرضه وعقاره هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فالقاضى يأمر المديون ببيع عرضه وعقاره اولا فاذا امتنع يبيعهما القاضى العرض اولا والعقار ثانيا ثم اذا باع عرضه يترك عليه دستا من ثياب بدنه وقيل يترك عليه دستين لئلا يقعد فى بيته ملوما محسورا اذا غسل ثيابه وذكر فى الخزانة ان الفتوى على قولهما وهكذا فى اختيار المختار فظهر ان المص ترك قولا يكون الفتوى عليه قوله فيا يجد اسوة للغرماء لا ياخذ ذلك العرض ولا ثمنه بالتمام هذا اذا كانت الديون كلها حالة اما لو كان بعضها مؤجلا يقسم التركة بين اصحاب الحالة ثم اذا حل الاجل شاركهم صاحبه فيما قبضوا بالحصص لو حيا وشاركهم ورثته لو ميتا لان الاجل لا يبطل بموت من له الدين وانما يبطل بموت من عليه الدين كما فى الجوهرة والينابيع قوله ودفع اى حجر الحاجر والرفع المعهود بينهم ان يحضر المدعى المحجور لاجل تصرف صدر منه مريدا عدم جوازه فاطلق القاضى الثانى ابطال حجر الاول جاز الاطلاق وصح تصرفه مطلقا واشار بان حجر الاول مجتهد فيه الى انه لو عكست الحال فى الرفع بان احضره المدعى وجرت الخصومة بينهما فى تصرف صدر منه فقضى عليه بابطال ذلك التصرف ولا تصرفه بعده ولو فات هذا الشرط لا ينفذ قضاء الثانى لانه فتوى لا قضاء على ما نقل به ابن النجيم فى كتاب القضاء من البحر الرائق وقوله على امضاء قاض آخر اى على الزام الحجر من قاض آخر فصل اى فى حد بلوغ الصبى لما كان الصغر احد اسباب الحجر لزم بيان انتهائه وبيان ما يرفع الحجر عن الصغير وهذا الفصل لبيان ذلك الا ان ما يرفع الحجر عنه شيئان الاول البلوغ والثانى اذن الولى والمذكور فى هذا الفصل انما هو الاول والثانى يأتى فى الكتاب الآتى بعده قوله لكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال اما الاحتلام فانه لا ينفك عن الانزال غالبا والمعتبر فى هذا الباب ان يرى النائم انه جامع او باشر مقدماته فيخرج المنى بحيث يرى عند الاستيقاظ واما الاحبال والحبل والحيض فمعان تتعلق بالانزال لا بالاحتلام فجعلت تلك المعانى المتعلقة به علما على البلوغ كما جعل الانزال علما عليه كما فى الهداية وشروحه فظهر ان البلوغ لا يكون الا بالانزال حقيقة وان عطف الانزال من قبيل عطف العام على الخاص

فى سورة الرعد م نظيره فى النحل مفصلا فى الكشاف م

بعض قواعد بلاغة يعتبر فى امثال المتون م

الدست الثوب م

فيه كلام على المصنف م

وفى الغاية انتهاء حد الصغر اقول وفى هذه العبارة نوع مسامحة وهى جعل امانة الانتهاء الى الحد بيانية لان حد الشئ منتهاه تدبر كما لا يخفى منه

اذ الحيض انما يكون بعد الانزال كما فى المقدسى منه

قوله واشد

قوله واشد الصبى واحد لا جمع له وقيل واحده شد كفلس وافلس واصله من شد النهار ارتفع قوله فوجب ان يدار الحكم عليه اى على الاقل للاحتياط وجه الاحتياط ان الشرع لما علق الحكم بالاحتلام بالدلائل التى ذكروها وجب بناء الحكم عليه والشرع جعل الاحتلام حدا للبلوغ وكمال العقل فناسب ان يجعل حدا للاشد ايضا والاحتلام الى هذه المدة متحقق غالبا فلا يجوز ازالة الحكم الثابت بالاحتلام عنه مع احتمال عدمه تبع المصنف فيه الزيلعى وهو الاصوب كما فى التكملة مما قاله صاحب الهداية بدله للتيقن به وما جمعهما صاحب الكافى لانه يرد عليه ان التيقن انما هو فى جانب الاكثر من المدد دون الاقل فيحتاج ارتكاب جواب ذكره بعض شراح الهداية فظهر ان من قال ما فى الهداية لعله اظهر واسلم لم يصب بل الاظهر والاسلم ما اختاره المصنف فلله دره قوله لاشتمالها على الفصول الخ اى انما زيدت سنة فى حق الغلام لاشتمالها الخ كما فى النهاية قوله التى توافق المزاج هكذا فى النسخ ولكن الظاهر التى يوافق فصل منها المزاج كما هو الموافق للمعتبرات قوله وبه يفتى قال صدر الاسلام رحمه الله تعالى فى زماننا يجب ان يكون على قولهما لقصر اعمار اهل زماننا انتهى قوله واقرا بالبلوغ اى بنحو الاحتلام او الحيض ولو ادعياه بالسن طولبا بالبينة لامكانها الا ان يكونا من البدويين فانهما لا يطالبان بالبينة لعدم التاريخ بينهم ولو ان صبيا باع واشترى وقال انا بالغ ثم قال بعد ذلك انا غير بالغ ان كان قوله فى وقت يمكن البلوغ فيه لم يلتفت الى جحوده ووقت امكانه اثنى عشر سنة كما فى شرح الحدادى لنظم البداية اقول البيع والشراء تمثيل وكذا الحكم فى غيرهما كما ان الصبية كذلك الا ان وقت الامكان فيها تمام تسع سنين قوله واد فى مدته له اثنتا عشرة سنة ولها تسع سنين والمراد مضى تلك المدة عليهما كما فى البرجندى نقلا عن المنتقى وعن فتاوى النسفى ثم انه يشترط لصحة الاقرار منهما شرط آخر وهو ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله عادة فح لا يقبل اقراره بالبلوغ كما فى الوهبانية وكما فى الغاية كتاب المأذون ذكره بعد الحجر لظاهر المناسبة اذ هو مترتب على الحجر ولذلك عدل فى التعريف عليه والمراد المأذون له والفعل اذا كثر استعماله يجوز حذف صلته كالمختلف والمتفق والمشترك اى المختلف فيه والمتفق عليه والمشترك فيه قوله اى حق المولى وهو المنع الثابت للمولى قبل الاذن والمراد بالمنع منع عن التصرف وقوله تعلق حق المولى الخ مبتدأ وجملة صار خبره والمراد بالمنع منع كونه للتصرفات ولما كان الرق باقيا كان الحجر بعد الاذن امتناعا عن الاسقاط فيما لم يوجد بعد فلا يرد عليه انه لو كان اسقاطا لحقه لما ملك منعه اذ الساقط لا يعود تدبر كما لا يخفى قوله فيتصرف الخ اذا اذن المولى لعبده ولم يعلم العبد ولكن وقع تصرفه هل يصح وفيه اختلاف سيجئ تفصيله فى مسائل شتى من كتاب القضاء ان شاء الله تعالى قوله ولا يتخصص بنوع وان نهاه عن غيره ولا بمكان بل يعم الاماكن كلها كما فى النهاية قوله فانه اذن بشراء ما لا بد منه فى هذا العمل وهو نوع فكان مأذونا فى الانواع كلها كما فى الكافى قوله لانه استخدام لا اذن ولو صار مأذونا بهذا القدر يتعذر على الموالى استخدام المماليك فى حوائجهم كما

قال الله تعالى واذا بلغ الاطفال منكم الحلم الاية م

قال على رفع القلم عن ثلث عن الصبى حتى يحتلم م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

تاج الشريعة م

ذكره بحال يحتلم مثله عادة يفرق بالجسة ويحلم بقوة المزاج بحسب الظاهر مسموع

فى الكافى قوله يبيع عبده ملك الاجنبى تبع فيه الزيلعى واستقر عليه صاحب التقرير وقبله ابن النجيم فى تعليق انواره والمذكور فى الهداية والكافى والمنبع وغيرها ان سكوته عند بيعه اذن سواء كان المبيع ملكا للمولى او لغيره باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا وعليه اطلاق الاصوليين وتعميم ما اتوا بدليل فيه وهو ان سكوته اذن لان كل من راه يظنه مأذونا له فيعاقده فيتضرر به لو لم يكن مأذونا له ولو لم يكن المولى راضيا لمنعه دفعا للضرر عنهم اذ لافرق فيه ان يكون المبيع ملكا للمولى او لغيره واجمعوا على انه لايكون مأذونا فى التصرف الذى رآه وانما يكون مأذونا فيما بعده كما فى المنبع وغيره ثم عبارة قاضيخان فى فتاواه اذا رأى المولى عبده يبيع عينا من اعيان المالك فسكت لم يكن اذنا قال صاحب التكملة الظاهر ان مراده لم يكن اذنا فى هذا العقد لا فيه ولا فيما بعده من العقود دائما بما نقل عليه محمد فى الاصل واذا رأى عبده يبيع عينا من اعيان ماله فسكت يصير مأذونا فى التجارة ولكن لايجوز بيعه مال المولى فالوجه حمل كلام قاضيخان على ماذكر لا على ما فهم الزيلعى انتهى خلاصة كلامه فح لايكون مخالفة بينهم ويستقر الامر على ماذكره صاحب الهداية والكافى ويكون كلام المصنف مبنيا على ما فهمه الزيلعى قلت ان توجيه صاحب التكملة يرى صوابا كما لايخفى على من تتبع كلمات الكمل العلم عنده تعالى قوله ويشترى ما اراد اطلقه فشمل ان اشتراه لنفسه او لمولاه فيصير به مأذونا كما فى البدايع وليس للمولى فيه ضرر متحقق لان الدين قد يلحقه وقد لا يلحقه فكان موضع بيان انه راض به اولا والسكوت فى موضع الحاجة الى البيان بيان كما فى شروح الهداية ولا يلزم منه ان يكون مأذونا فى التصرف الذى رآه لما سبق انه خلاف ما اجمع عليه وعليه ما نقله من الاسترو شينة الحاصل ان اثر سكوته لا يظهر فى التصرف الذى رآه وانما يصير مأذونا فيما يستقبل صرح به فى الايضاح قوله وعلى هذا الخلاف الخ بل عليه كل من لايجوز تبرعه كالمكاتب والمعتوه المأذون قوله ويوكل بهما وذكر فى المنبع وغيره وغيره ان له ان يتوكل عن غيره بالبيع بالاجماع ويكون العهدة عليه ولو توكل عن غيره بالشراء نقدا جاز استحسانا ودفع الموكل الثمن اليه اولا ويكون العهدة عليه وبالنسيئة لم يجز فكان الشراء للعبد دون الموكل لان النسيئة تستلزم الكفالة وهو لا يملكها واذا اذن المولى بها كما فى الذخيرة قوله اى يأخذها بالقبالة اى متفوضا الارض من السلطان فى المغرب وقع فى معنى القبالة المزارعة بدل الاستيجار والمصنف بدلها به لئلا يلزم التكرار فى قوله ويأخذها مزارعة قوله ويستأجر اجيرا وكذا يستاجر بيتا ودابة وغيرها اذ فى التجارة يحتاج الى ذلك كما فى البرجندى قوله ويشارك عنانا قيد به لان المفاوضة تتضمن الكفالة وهو لايملكها ولو فاوض ينقلب شركة عنان لان هذا حكم فساد المفاوضة ثم ما اشتراه المأذون بالنقد يكون من مال الشركة وبالنسيئة يكون خاصة لانه يتضمن الكفالة وهو لايملكها كما فى الذخيرة وذكر فى النهاية ان المولى لو اذن الشراء بالنسيئة فى الشركة جاز نقلا عن المبسوط قوله ويقر بدين اطلقه فشمل ما لو كان عليه دين او لم يكن وصحيحا كان او مريضا ويقدم ما اقر به فى صحته كما فى الحر والاقرار بالدين

هذا كلام على الزيلعى ومن تابعه م

ولا يلزم منه ان يصير مأذونا فيه مستقبله تدبر

ليس باحتراز عن الاقرار بالعين بل يجوز اقراره بالعين وان لم يكن فى يده على طريق الوديعة كما فى البدايع قوله وولدا اى ابن وبنت ووالدا اى اب وام اذ فى مثله يراد من له هذا الوصف فلا يخرج عنه المؤنث صرح به بعض الشراح فى نحو كتاب المكاتب وباب المدبر على ان المراد بالولد الفرع وبالوالد الاصل وان سفل وعلا كما فى الشروح قوله ويهدى طعاما يسيرا قيد به لانه لو وهب سوى الطعام قدر درهم فصاعدا لم يجز وان اجاز المولى فيه وعليه دين لم يجز الاجاز كما فى الاصل قوله ويضيف من يطعمه تبع فيه الهداية والمذكور فى الذخيرة له ان يتخذ ضيافة يسيرة دون عظيمة مطلقا استحسانا وفى التتارخانية وغيره عن محمد بن سلمة من كان مال تجارته عشرة آلاف درهم فاتخذ ضيافة بعشرة دراهم كانت يسيرة وان كان مال تجارته عشرة دراهم مثلا فاتخذ ضيافة بقدر دانق فذاك كثير عرفا وروى انه عليه السلام كان يجيب دعوة العبد اى المأذون لان المحجور يمنع من ذلك وعن ابى يوسف ان المحجور لو دفع له مولاه قوت يومه فدعا رفيقا له فلا بأس به بخلاف ما لو دفع له مولاه قوت لانه لو تم قبل شهر لتضرر المولى قالوا وللمرأة ان تتصدق من منزل زوجها بيسير كرغيف بغير اذن الزوج وكذلك الامة بغير اذن مولاها للعادة به ومنعه عليه السلام فى حجة الوداع انها لاتخرج من بيت زوجها بغير اذنه ما لا ولو طعاما ما يحمل على الطعام المدخر كالحنطة ودقيقها واما غيره فتتصدق به على رسم العادة وذا يكون باذن الزوج عرفا وذكر فى المغنى الاب والوصى لايملكان فى مال الصغير ما يملك المأذون من اتخاذ الضيافة اليسيرة والهدية اليسيرة والعبد المحجور لايملك ذلك قوله مثل ما يحط التجار اشار به الى ان المراد بالحط من الثمن الحط المتعارف بينهم لا مطلقا اذ لو كان اكثر من العادة يكون تبرعا وليس من صنيعهم هكذا فى التبيين والمقدسى وغيرهما ولم يقل احد ان ما كان اكثر جاز عند ابى حنيفة ولم يجز عندهما سوى صاحب البدايع قال به تفقها واعتبارا على بيعه وشرائه ولو بغبن فاحش عنده لا عندهما اشار اليه فى كتابه ولكنه لم يصب لانه مخالف للمروى من غير خلاف ولا تفقه فى خلاف المروى ولم يعتبر ولو صدر من المجتهد فى المسائل كالطحاوى والقاضيخان فكيف من صاحب البدايع ومثل هذا قد وقع منه لا يخفى على من تتبع كتابه قوله ولا يتسرى اى جارية ولو كانت من اكتسابه لانه لا ملك للعبد حقيقة وحل الوطئ منوط على احد الملكين ملك اليمين وملك النكاح الثانى منتف والاول محال للعبد لانه مملوك فيستحيل ان يكون مالكا وبالاذن لا يخرج عن كونه مملوكا فلا يندفع الاستحالة كما فى البدايع شرح التحفة قوله ولا يزوج رقيقه اى المأذون لا يزوج عبده بالاجماع خلافا لابى يوسف فى تزويج الامة وعلى هذا الخلاف صبى ومعتوه اذن لهما ومضارب وشريك مطلقا وكذا الاب والوصى كما فى الهداية فى هذا الكتاب وذكر فى كتاب المكاتب من غير خلاف ان لهما تزويج امة الصغير وهو الموافق لما فى المبسوط والتتمة ومختصر الكافى واحكام الصغار فيكون ماذكر فى كتاب المكاتب اصح لو انفقته عامة الروايات كما فى المنبع والعناية وقال الامام حسام الدين الاخسيكتى ان ما اطلقه فى كتاب

فيه كلام على صاحب البدايع وعلى المولى خسرو على وعلى المولى عزمى زاده حيث تبعاه م

عدم التفقه فى مقابلة المروى ولو من مجتهدى المسائل م

الكاتب يحمل على ما ذكره هنا او يجعل في المسئلة روايتان وذكر في الكافي انه يحتمل
ان يكون في المسئلة روايتان فظهر ان ما قاله الزيلعي من ان صاحب الهداية سهى
هنا وتبعه المقدسي ليس كما ينبغي كما لا يخفى قوله ولا يكاتبه اطلقه ولكنه

فيه كلام على الزيلعي والمقدسي م

اذا كاتبه ولم يكن دين عليه فاجازه المولى صار مكاتبا للمولى وولاية قبض البدل
للمولى وسائر حقوق الكتابة راجعة اليه ولو لحق المأذون بعد ذلك دين فلا حق
للغرماء على المكاتب وان كان عليه دين محيط برقبته وبما في يده فكاتبه لم يجز اجازة
المولى عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ويضمن المولى قيمته للغرماء وما قبضه المأذون
من بدل الكتابة قبل الاجازة يستوفى منه الدين لتعلق حق الغرماء به وان لم يحط
الدين بهما جازت الاجازة بالاجماع كما في البدايع واشار بعدم الكتابة له الى انه
لو كاتبه واخذ بدلها قبل اجازة المولى لم يعتق المكاتب كما لو ادى المكاتب البدل
الى المولى قبل الاجازة ثم اجاز المولى لا يعتق ويسلم المقبوض للمولى لانه كسب
عبده كما في التبيين والمنح اقول ينبغي ان يعتق بعد الاجازة بقبض مثل البدل
من المكاتب لعدم تعين البدل كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله ولا يعتق
اطلقه ولكنه يجري فيه ما يجري في الكفاية من غير فرق الا انهما اذا اعتقه فاجازه
المولى يعتق عندهما ويضمن المولى قيمته للغرماء ولا سبيل لهم على العوض
لانه كسب الحر لا كسب الرقيق بخلاف بدل الكفاية على ما سبق قوله ولا يقرض
اشار به الى ان له الاستقراض لانه منفعة وتجارة حقيقة قوله ولا يهب
اراد به سوى الطعام اليسير وما كان اقل من درهم قوله ولا يكفل يريد
به ان الاذن في التجارة لا يشمل الاذن بالكفالة بخلاف اذن المولى بالكفالة
بنفس او مال يجوز كفالته ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين لا يجوز كما في
الخلاصة قال بعض الفضلاء هذا بالنظر الى كونه مؤاخذا في حال مأذونيته واما

جوى زاده افندى م

بالنظر الى كونه مؤاخذا بها بعد العتق فتصح مطلقا قوله دين وجب بتجارة
الخ سواء ثبت باقراره او بالبينة من غير اشتراط حضور المولى عندنا فانها
على المأذون لان الشهادة عليه لا على المولى بخلاف المحجور اذ فيه لا بد من حضور
لان الشهادة على المولى قوله كبيع وشراء الخ تمثيل منشور على طريقة اللف
السابق تبع فيه صاحب الهداية والكافي ولم يذكر امثلة كل نوع عند ذكره

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

لان الاجارة والاستيجار من النوع الاول كما في البدايع ومن النوع الثاني
كما في النهاية فناسب الابهام في مثله ما لم يكن حسم لاحد الطرفين كما لا يخفى
قوله يتعلق برقبته قدمه في الذكر مع ان البدأ بالاستيفاء يقدم في الكسب
لان في هذا التعلق خلاف الشافعي وزفر وكل ما فيه خلاف يكون بيانه اهم وما
يكون بيانه اهم اولى بالتقديم صرح به في موضعه نعم لم يراع هذا فيما اتهب

فيه كلام على البرجندي م

مع ان فيه خلاف زفر لانه ليس بضابط كلي حتى يراعى في الافراد كلها ولانه
من قبيل الكسب من وجه وهو الاتهاب والقبض فاقتضى ان يذكره بعده بل ناسب
ان لا يذكر اصلا لدخوله فيه الا انه لما خالف فيه افرده بالذكر عقيبه كما لا يخفى
قوله يباع اي الرقبة يعني يبيع القاضي العبد نفسه اذا طلب الغرماء
البيع ولم يف ما في يده ديونهم ولم يقضها مولاه وكانت حالة اما لو كان
بعضها مؤجلا وطلب اصحاب الحال البيع باعه القاضي ويعطي اصحاب حصتهم ويمسك

حصة

حصة صاحب المؤجل الى حلوله كما يمسك حصة من غاب منهم كما في البدايع اقول وقد سبق
في المفلس عن الينابيع والجوهرة انه يعطي الكل لاصحاب الحال فاذا حل الاجل [illegible]
شاركهم فيما قبضوا فيقتسمونه بالحصص ولا يطالب المولى بالدين الفاضل ويتبع
العبد به بعد العتق كما في البدايع وقالوا ولا يعجل القاضي ببيعه لاحتمال ان يكون
له مال يأتيه او دين يقتضيه فيتلوم قدر ما يرى وعن ابي بكر البلخي تقديره بثلثة
ايام كما في المقدسي واشار ببيع القاضي الى ان المولى لو باع العبد المديون لا يجوز
الا اذا باعه باذن الغرماء او بقضاء الدين او باذن القاضي بالبيع للغرماء
ولو باع لا ينفذ الا اذا وصل بدل الثمن اليهم كما في المنح قوله ولا يباع ثانيا
ولو اشتراه مولاه لان هذا ملك جديد بسبب جديد وتبدل الملك كتبدل العين
حكما فصار كانه عبد آخر كما في التبيين قوله ولمولاه اخذ غلة مثله اي وللمولى

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

ان يأخذ ضريبة المثل التي ضربها على عبده مثل عشرة دراهم ضربها عليه في كل
شهر مثلا وكسبه اكثر منه فهو يأخذها بعد الدين كما كان يأخذها قبل الدين
كما في التبيين وغيره والضمير المجرور في مثله عائد الى العبد المأذون قوله ولا
ضرورة فيها اي في الفضل وتأنيثه باعتبار معنى الزيادة ومثل هذا الاعتبار
مستفيض يعتبر وان خلا عن النكتة ومأخذ هذا الشرح بعبارة الكافي قوله
لا ينحجر حتى لو بايعوه جاز ولو بايعه الذي علم بحجره لان الحجر لا يتجزى كالاذن
وقوله ان المعتبر اشتهار الحجر حتى لو حجر عليه في بيته بحضر اكثر اهل سوقه ينحجر
لان عين السوق ليس بمقصود كما في الكافي وغيره قوله ثم حجر عليه بمعرفته اي

انظار المولى الوانى م

بمعرفة العبد مشافهة كانت او غيرها متعلق بحجر لا بينحجر كما ظن اذ لا حاجة اليه بعد
استقامة الاول قوله فكان حجرا عليه دلالة والاذن الصريح في الابتداء لم يقتض

اذ هي كالصراحة م

وجود الاذن حال الاباق وانما يعرف بقاؤه باستصحاب الحال وذا حجة ضعيفة
لا يقاوم الدلالة فترجح الدلالة عليه ولو عاد من الاباق هل يعود الاذن لم يذكر محمد
والصحيح انه لا يعود هكذا في عامة الشروح فظهر ان ما قاله المقدسي ولو عاد عاد

فيه كلام على المقدسي م

الاذن في الصحيح سهو كما لا يخفى قوله وجنونه مطبقا الخ وهكذا جنون المأذون
مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا الا ان المولى لو افاق يعود مأذونا كالموكل اذا افاق
تعود وكالة وكيله بخلاف افاقة المأذون حيث لا يعود مأذونا كما في البدايع والسنة
وما فوقها مطبق وما دونها لا عند محمد واكثر السنة مطبق عند ابي يوسف وقيد
باللحوق لانه لو ارتد ولم يلحق بدار الحرب فتصرفاته بعد الردة نافذة عندهما
وموقوفة عنده كما في الذخيرة قوله واستيلادها استحسانا وعند زفر
لا تنحجر وهو القياس لان الاذن ابتداء في المستولدة صحيح وكذا بقاء وجه
الاستحسان ما ذكره المصنف وقال المحبوبي وتأويل المسئلة على ما عند علمائنا
الثلثة اذا استولدها من غير تصريح بحجرها اما اذا استولدها ثم قال لا اريد
الحجر عليها بقيت على اذنها كما في المنح قوله مع اقراره الخ هذا عند ابي حنيفة
وهو الاستحسان وما قالاه وهو القياس قوله ان ما معه اي بان ما معه
وذكر في الشروح هنا مسائل اجماعية تبين منها محل النزاع وهي ان اقراره
بعد الحجر لا يتعلق برقبته وان لم يف ما في يده لما اقر به وان دينه لو كان وقت
الاذن مستغرقا لما في يده فاقر بعد الحجر بدين آخر لا يصدق فيه وانه لو كان

الحجر عليه بسبب ان المولى باعه من اخر ثم اقر فى يد المشترى بدين عليه لا يصدق عليه
وانه لو كان ما فى يده ما لا اصل بالاحتطاب والاصطياد ونحوه فاقر به لغيره لا
يصدق وان المولى اذا اخذ بعد الحجر عليه من يده من مال كسبه ثم اقر بشئ من ذلك
لا يصدق فهذه المسائل الخمس كلها اتفاقية لانزاع فيها وانت خبير بان هذه
المسائل كلها يصلح مقيسا عليها لهما الا ان ماذكر لابى حنيفة من التعليل يصلح
جوابا عنها كما لا يخفى **قوله** فلم يعتق عبد الخ اى لم يصح اعتاق المولى عبد ذلك
المأذون وكذلك لم يصح بيعه الا ان يبيعه باذن الغرماء كلهم او باذن القاضى
بالبيع للغرماء او بقضاء الدين كما فى البدايع **قوله** وعليه قيمته لو موسرا ويسعى
العتيق لو معسرا ثم يرجع على المولى وكذلك لو قال لعبد ذلك المأذون هذا ابنى
ومثله يولد لمثله وهو مجهول النسب لا يعتق ولا يثبت النسب عنده اما عندهما
يعتق ويثبت النسب ويضمن المولى قيمته للغرماء لو موسرا ويسعى العتيق لو معسرا
ثم يرجع عليه هذا اذا لم يولد العبد عند المأذون اما اذا ولد عند المأذون
وادعاه المولى صح لان دعوة الاستيلاد صحيحة عند ابى حنيفة دون دعوة التحرير
فى رقيق المأذون كما فى المنح **قوله** وبيع من مولاه الخ عطف على لم يعتق اى بيع
المأذون الشامل دينه بماله ورقبته **قوله** بمثل القيمة قيد به اشارة الى انه لو كان
الثمن اكثر يكون جوازه بالطريق الاولى والى انه لو باع منه ولو بغبن يسير
لا يجوز بل يفسد العقد ولذا اطلق النقصان فى الشرح هذا عند الامام
وعندهما يجوز مطلقا الا ان المولى يؤمر بازالة الغبن او بنقض العقد قال
الكافى هذا قول بعض المشايخ وقيل الصحيح ان قوله كقولهما وقال فى النهاية
وقوله فى الاصح كقولهما من غير صيغة التمريض وهكذا صرح به الزيلعى وماذكره
المصنف تبعا لصاحب الهداية فى الاختيار رواية مبسوط شيخ الاسلام وما
صححوه رواية المبسوط **قوله** وبيع مولاه منه به وانما اعتبر فى هذه الصورة
وفيما قبلها كونه مديونا لانه اذا لم يكن عليه دين لا يجوز بيع العبد المأذون
شيئا من مولاه ولا بيع مولاه شيئا منه نص عليه صاحب النهاية مفصلا نقلا
عن المغنى ومبسوط شيخ الاسلام وشرح الطحاوى **قوله** وبالاقل لا حاجة
الى ذكره كما لا حاجة الى ذكر الاكثر فى المسئلة السابقة **قوله** ولو باع المولى
منه بالاكثر حط الخ اطلاق الحط والفسخ هنا من غير ذكر الخلاف بين علمائنا
الثلثة وقع على اختيار رواية المبسوط لشمس الائمة السرخسى اما على رواية
مبسوط شيخ الاسلام فهذا البيع لا يجوز اصلا عند ابى حنيفة ويجوز عندهما
مع امر التخيير كما فى النهاية فيظهر من هذا ان المصنف اختار رواية السرخسى
وليس مراده فيما يفهم من قيدى المسئلتين السابقتين عدم الجواز
والفساد بل يحمل على انه لا ينعقد فيه بانه يؤمر بازالة الغبن او الفسخ
فى مفهوم الاولى وبازالة المحاباة او الفسخ فى مفهوم الثانية كما لا يخفى
قوله مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن كما فى صدر الشريعة والايضاح
وسواء كان بسبب التجارة او الغصب وجحود الوديعة او اتلاف المال وسواء
علم المولى بالدين او لم يعلم كما فى النهاية وما وقع فى كلام الزيلعى من كون
العبد مستغرقا بالدين ليس للاحتراز لما دل عليه سوق كلامه حتى يفهم منه

اى مبسوط شمس الائمة السرخسى

اى فى مسئلة فهمت من المسئلة الاولى
ولا يجب له على عبده دين لان المولى لا يستوجب الدين على عبده هذا اذا
كان الثمن دينا اما اذا كان عرضا فلا يبطل فيكون المولى احق به من
الغرماء فيكون ذلك كما لو اودعه عند عبده كما فى الشرح

هذا ظاهر الرواية وفى غير ظاهر الرواية لا يبطل ومشى على الاول اصحاب المتون وقول ابن الملك فى شرح المجمع بعد نقل غير ظاهر
الرواية قال صاحب المحيط هذا القول هو الصحيح ليس بصحيح فان صاحب المحيط انما صحح القول بصحة البيع فى قولين اخيرين على ما
صرح به المقدسى مفصلا

انه لم يصح اعتاقه مديونا غير مستغرق كما يفهم من كلام المصنف انه لم يصح اعتاقه
لو غير مديون بل اعتاقه فى كلا المفهومين بالطريق الاولى كما لا يخفى **قوله** وضمن
المولى للغرماء دفعا لضررهم الا اذا كان المأذون المديون مدبرا او ام ولد لعدم
تعلق حقهم برقبتهما لخروجهما عن احتمال الاستيفاء بالبيع كما فى الشرح **قوله**
وقد اى المأذون المحتق **قوله** بيع عبد مأذون له الخ اى باقل من قيمته هذا
هو المراد اما لو باعه بقيمته او باكثر وقبض كل منهما فلا فائدة فى التضمين ولكن يدفع
الثمن الى الغريم كما فى شرح الجامع الصغير لابى الليث وايضا المراد بيعه بغير
امر القاضى او الغرماء اذ لو كان بامر احدهما لا ضمان على المولى **قوله** اجاز الغريم
لم يتعرض الى ان هذا البيع اباطل ام فاسد ام موقوف لما ان المصرح فى الاصل
انه باطل ولكن اول بعضهم بانه سيبطل لان هذا البيع موقوف على الغرماء وبعضهم
انه معناه فاسد والراجح كونه موقوفا وعليه اشارة قوله اجاز وقيد المسئلة بالتغيب
لان الغرماء لو قدروا على العبد كان لهم ابطال البيع الا ان تقضى ديونهم
كما فى الغاية **قوله** رجع الى الغريم قال الفقيه ابو الليث رحمه الله يعنى اذا قبله
بقضاء القاضى لان القاضى لما رده فقد فسخ العقد فيما بينهما فعاد الى الحال
الاول كما فى البناية اقول قضاء القاضى بالرد شرط فى الرجوع لما سبق فى خيار
العيب ان البايع الثانى لو قبل برضاه من غير قضاء لا يرجع على البايع الاول
ومن ذلك اهمل عن هذا القيد هنا حوالة ثمة **قوله** وايهما اختار الخ مرتبط
بما قبل مسئلة الرد يعنى اذا اختار الغريم تضمين البايع او المشترى برئ الاخر
وان كان من اختاره مفلسا **قوله** اى العبد المغيب من التغييب لم يقل
الغائب لان غيبته لم يكن باختياره وصنعه **قوله** لان حقهم اى حق الغرماء
والظاهر افراد الضمير لان المرجع ذكر مفردا الا ان الواحد المعرف بلام الجنس قد
يراد به الكثير كما ان الجمع المعرف قد يراد به الواحد صرح به فى محله ولا منع لان
يراد بالمفرد هنا الكثير هذا غاية التوجيه ولكن سبك الشرح ليس كسبك
المتن وفيه كثير من المصنف رحمه الله نبه عليه غير واحد **قوله** فبيع له اذ الثمن
قد يكون اكثر من القيمة فيصل اليه بعض حقه فوق قدر القيمة بل يحتمل ان تعافقا
كما لا يخفى وقوله اذ لم يصل اليه هكذا فى بعض النسخ وهو الموافق للمنقول عنه وهو
لانه لم يصل الخ والمناسب للمحل اذ هو تعليل البيع **قوله** معلما دينه فائدة الاعلام
سقوط خيار المشترى فى الرد بعيب الدين ليكون البيع بينهما لازما وذلك لا
يوجب اللزوم فى حق الغرماء ولذلك قال فللغريم الخ **قوله** لو نقض البيع
والاستسعاء الى ان يحصل له تمام حقه **قوله** والا محاباة هذا قيد مستغنى
عنه هنا لانه لما وفى ثمنه بالدين لم يكن للغريم سبيل الى رد البيع سواء كان
بالمحاباة او لا لان الخسران من المحاباة ح انما يكون على المولى ولا اجر للتغريم
عليه فيه كما لا يخفى **قوله** ولا يخاصم الغريم الخ هذا عند ابى حنيفة ومحمد
اما عند ابى يوسف يكون خصما وقضى للغريم بدينه كما فى الهداية قيد بالانكار لانه
لو صدقه فللغريم رد البيع اتفاقا ان لم يف الثمن بالدين وقيد بكون الغائب
بايعا اذ لو كان مشتريا لم يكن البايع خصما فى حق العبد اتفاقا لكن للغريم
تضمينه القيمة ح يستقر البيع ويسلم الثمن للبايع واشار بتصوير المسئلة

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

فيه كلام على المصنف ٢

الى ان الغريم لو اجاز البيع يلزم البيع مطلقا ويكون الثمن له اذ الاذن اللاحق
كالسابق كما في الشروح **قوله** اشترى عبد وباع اى عبد مسلم هذا هو المراد
كما في الايضاح وعليه قوله الآتي لان امور المسلمين محمولة على الصلاح و قوله
ساكتا الخ ليس للاحتراز بالنسبة الى تصريح الاذن بل للاشعار الى انه لو اخبر
بالاذن يكون مأذونا بالطريق الاولى **قوله** عدلا كان او لا وفي شرح الطحاوى
الخبر ثلثة خبر في الديانة شرط له العدالة والعدد دون العدد وخبر في المعاملة
لم يشترط فيه واحد لئلا يضيق الامر ولان فيه ضرورة و بلوى اذ الاذن لا بد
منه لصحة تصرفه واقامة الحجة عند كل عقد غير ممكن والاصل ان ما ضاق امره
اتسع حكمه وما عمت بليته سقطت قضيته وكذا الوكالة والمضاربة والشركة
والبضاعة ونحوها **قوله** دفعا للضرر عن الناس فلم تشترط الاخبار واكتفى
بظاهر حاله ما لم يظهر خلاف ذلك ولزمته الديون فيستوفى من كسبه كما في
المقدسى **قوله** ولا يباع اى المأذون السابق آنفا فيظهر ان دين هذا المأذون
لا يتعلق برقبته ما لم يقر مولاه بالاذن او لم يثبت عليه **قوله** او اثبته الغريم
اى على المولى كما هو المراد قيد به لانه لو كان غائبا وانكر العبد اذنه واثبت عليه
لا تقبل البينة لان العبد ليس بخصم في رقبته ولو اقر العبد بدين فباع القاضى
اكسابه وقضى دين الغرماء فجاء المولى وانكر الاذن يكلف الغرماء باقامة
البينة عليه فان برهنوا فبها والا ردوا جميع ما اخذوا من ثمن اكسابه ولا ينقض
البيوع الجارية من القاضى لان له ولاية بيع مال الغائب ويختص حق الغرماء
لما بعد العتق قال به الاتقانى نقلا عن شيخ الاسلام خواهر زاده **قوله** والاتهاب
اى قبول الهبة وقبضها **قوله** وان صرح لا اى لا يبيع قال الامام السرخسى
هذا عند عدم الضرورة اما اذا احتيج اليه فهو مشروع كما اذا اسلمت امرأته
وعرض عليه الاسلام وابى فرق بينهما وهذا طلاق عند ابى حنيفة ومحمد وكما اذا
ارتد وقعت الفرقة بينه وبين امرأته وهو طلاق عند بعض المشايخ وكما
اذا كاتب او عتق نصيب الصغير من العبد المشترك واستوفى البدل صار
معتقا نصيبه فيلزم عليه ضمان قيمة نصيب الشريك لو موسرا وهذا الضمان
لا يجب الا بالاعتاق كما في كشف اصول البزدوى **قوله** ثم وصيه اى وصى
الاب والمراد وصى صبى عبد الاب والاضافة لادنى ملابسة وهكذا في غيره
وتفسير الجد باب الاب لان اب الام ليس بولى **قوله** دون الام او وصيها
فلا يصح الاذن منهما كالعم والاخ وكذا امير الشرط اذ ليس لهم تصرف
في ماله تجارة فلا يأذنونه ولا لابن المعتوه اذ يأذن لابيه ولا ان يتصرف
في ماله كما في المقدسى وذكر في الخزانة انه لو اذن القاضى لصبى في التجارة
وله اب او وصى فابيا ذلك ولم يرضيا فهو مأذون وهكذا في الخلاصة اقول
ينبغى ان يكون هذا بناء على تعنت الاب وتقصيره والا فالترتيب المذكور
معتبر كما في عامة الكتب **قوله** ولو اقرا اى الصبى المأذون والمعتوه المأذون
وهو المراد لما عليه السوق ولم يقيدها المصنف اعتمادا على السوق وكلامه
عليه في الشرح كما لا يخفى

كتاب الوكالة

وهى لغة الحفظ الخ الوكيل فعيل لو كان بمعنى الفاعل يكون معناه حافظا

الخبر ثلثة انواع

هنا فوائد منها موت الاب او وصيه
حجر على الصبى كما في شرح الكافى ولو اذن
القاضى للصبى او المعتوه في التجارة
عزل او مات فهما على اذنهما ولو كان
لهما اب او وصيه او جد اب الاب
فراى القاضى الاذن لهما فنهاه فانه
جائز فتأخير ولاية القاضى لا يمنع
اذا كان الولى عاقلا فينتقل ولاية
ابيه كما في النكاح فاذا حجر عليها احد من
هولاء بعد ذلك فحجره باطل وان حجر
عليهما هذا القاضى بعد العزل لا يعمل
لعدم ولايته وان حجر القاضى ونائبه
عمل حجره كما في البناية

فيه كلام على
المولى جوى
زاده

ولكن رأيت
هذا تفقه من الفقير
ذكر مفصلا بعد سنين في مبسوط
خواهر زاده معا فقا لنا الاجمال

ولو بمعنى المفعول يكون موكولا اليه مفوضا اليه والتوكيل التفويض هذا هو
المذكور في الجوهرى والمصباح المنير وكلا المعنيين مرعيان في الوكالة الشرعية
لان الموكل فوض امره الى الوكيل واعتمد عليه وهو يحفظ ماله وقد قيل ان اطلاق
الوكالة على الحفظ لغة من قبيل اطلاق اسم السبب على المسبب كما في البرجندى
فظهر ان عد المصنف معنى الحفظ اصلا واتيان معنى التفويض بالقيل ليس كما
ينبغى وان تبع فيه صاحب الكافى **قوله** تفويض التصرف اى المعلوم ولذلك
اورده معرفا حتى لو لم يكن التصرف معلوما بان قال وكلتك بمالى او انت وكيلى
في كل شئ يثبت به ادنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ فقط كما في فتح القدير نقلا عن
المبسوط والامام المحبوبى **قوله** بلا دخل له اى للرسول **قوله** اهل تصرف اى
في الجملة فلا يرد انه يلزم كون الموكل مالكا للتصرف فيما وكل الوكيل به وكذلك
فرع عليه صحة توكيل المسلم الخ وكذا تفرع عليه صحة التوكيل ببيع الآبق مع ان
الموكل لم يجز له بيعه وصحة توكيل المحرم حلالا ببيع الصيد مع ان المحرم لم يملكه
ومن عرف التصرف اراد به ذلك التصرف نظرا الى اصل التصرف وان امتنع
لعارض فح يتفرع عليه صحة توكيل المسلم الخ بناء على ان بيع الخمر يجوز من المسلم
في الاصل وانما امتنع بعارض النهى وهكذا في غيره ولكل وجهة كما لا يخفى **قوله**
لاستلزامها بطلان توكيل الخ ظاهر كلام المصنف ان هذا الشرط متفق عليه وعليه
ظاهر الهداية وعبارات المتون ولكن نقل في الشروح بانه قيل هذا عندهما واما
عند ابى حنيفة فالشرط ان يكون التوكيل حاصلا بما يملكه الوكيل سواء كان الموكل
مالكا لهذا التصرف او لا فح يجوز عنده من غير توجيه توكيل المسلم الذمى ببيع الخمر
وشرائه فيظهر من هذا ومما سبق ان هذا التوكيل اهتم في شانه في الدخول في بيان
شرط جواز التوكيل ولذلك افرده بالذكر ولم يكتف بشمول الاطلاق قوله والحر
البالغ الخ ومثل هذا لا يعد حشوا كما لا يخفى **قوله** والحر اى وصح ايضا توكيل الحر
ولم يقيد بكونه عاقلا لان التوكيل فعل اختيارى يقتضى القصد الصحيح الناشئ
من العقل وليس للمجنون ذلك فلم يحتج الى التقييد به او لان الغالب في الانسان
كونه عاقلا او لان اشتراط العقل في مثله مما يعرفه كل احد **قوله** مثلهما اراد
المثلية في التصرف فيتناول توكيل الحر البالغ حرا بالغا او المأذون وتوكيل المأذون
مأذونا او الحر البالغ فيحصل الصور الاربع وهذا هو الموافق لما في فتح القدير
وغيره فيكون ابقاء عبارة الوقاية في هذا المتن ردا لما توهم صدر الشريعة
من المثلية في البالغية او المأذونية ومن لم يدر ما اراده اخذه العجب اقول
فح يتناول الصور التسع باعتبار تعميم المأذون تدبر العلم عنده تعالى **قوله**
لوجود الشرط المذكور وهو كون الموكل اهلا للتصرف في الجملة وعقلية الوكيل
معنى العقد وقصده **قوله** والتوكيل عطف على توكيل المسلم عطف العام على
الخاص اشار به الى ان هذا تفريع ايضا مع بيان محال الوكالة من التصرفات
على الاطلاق فيكون ضابطا كليا شانه قبول الطرد والعكس والمصنف لما قابله
بالخاص اراد به ما عدا ذلك الخاص فلا يرد على عكسه صحة توكيل المسلم الخ وذا
من فوائد هذا المتن خلاف المتون ولكن يرد على طرده ان الذمى لا يوكل المسلم
ببيع خمره وهو يملكه بنفسه ودفعه ان عدم التوكيل لمعنى في المسلم وهو كونه

فيه كلام على المولى
عزمى زاده ٣

لم يرد المثلية في المأذونية والبالغية
لانه ح انما يتناول الصورتين وبتعميم
المأذون يحصل خمس صور فظهر انه
من

فيه كلام على المولى
عزمى زاده ٣

فائدة جيدة

منهيا عن اقتراب الجز حيث امر باجتنابه عنها فكان ذلك امرا عاما رضا فى التوكيل ومن
القاعدة المقررة عند اهل المعقول والمنقول ان خروج بعض الافراد والاحكام
عن القواعد والضابط الكلى بعارض لا يقدح فى كليتهما كما لا يخفى الحلم عنده
تعالى قوله حتى لو صرح به اى بتوكيل الوكيل غيره ايضا اى كما صرح بتوكيل نفسه
جاز ان يوكل غيره فيما وكل فيه قوله وبالخصومة اطلقها فشملت ما كانت من جانب
المدعى او المدعى عليه كما فى الايضاح قوله ولكن اذا كان وكيلا بالخصومة من طرف
المدعى عليه وبطلب المدعى وغاب المدعى عليه يلزمه الوكالة ولا يقدر عزل
نفسه منها ولا المدعى عليه حال غيبته كما فى البحر الرائق وغيره قوله والخلاف
فى اللزوم فاذا كانت الوكالة برضا الخصم كانت لازمة بالاتفاق فلا ترتد برد
الخصم ويلزمه الحضور والجواب الخصومة الوكيل واذا كانت بلا رضاه صحت ولكن
تقبل عند الامام الا ان تكاد برده ولا يلزمه الحضور والجواب بخصومة الوكيل
كما فى الشروح قوله بلا رضا الخصم ولو رضى ثم مضى يوم فقال لا ارضى له ذلك كما
فى القنية نقلا عن عين الائمة الكرابيسى ولكن ساق كلامه على وجه ان اليوم قيد
اتفاقى له الرجوع عن الرضا ما لم يسمع القاضى الدعوى على اصل ابى حنيفة قوله
المتأخرون اختاروا للفتوى الخ اعلم ان المصنف اختار قول الامام كما هو دأبه
كثيرا وقد اختلف ترجيح المشايخ قال العتابى قولهما هو المختار وبه اخذ الصفار
ايضا وقال الحلوانى يخير المفتى ونحن نفتى ان الرأى للحاكم وقال فى البزازية
ومن المعلوم المقرر ان تفويض الخيار الى قضاة العهد الفساد كما هو المقرر من
ان علمهم ليس بحجة وغرض من فوض الخيار الى القاضى من القدماء كما هو مختار
المتأخرين لما علموا من احوال قضاتهم الدين والصلاح وفى خزانة المفتين المختار
قولهما والشريف وغيره سواء وفى النهاية والصحيح قولهما واختار الفقيه ابو
الليث قولهما للفتوى كما فى الذخيرة قوله الا ان الموكل مريضا اطلقه ولكن
المراد مريض لا يقدر المشى على قدميه الى مجلس الحاكم حتى لو احتاج الى ركوب
الدابة او الحمل على ايدى الناس يلزم التوكيل بغير رضا الخصم وان لم يزدد
مرضه فى الصحيح كما فى الظهيرية والمنح قوله بان ينظر القاضى الخ وان قال
اخرج بالقافلة الفلانية سألهم القاضى عنه كما فى فسخ الاجارة كما فى البزازية
وقال المشايخ يحلفه القاضى بالله انك تريد السفر وهو اختيار الخصاف
رحمه الله تعالى كما فى الظهيرية ولو كان مريد السفر مطلوبا يكفل ليتمكن
الطالب من استيفاء دينه كما فى خزانة المفتين قوله او مخدرة بكرا كانت
او ثيبا والخروج للحاجة لا يقدح فيه ما لم يكثر بان تخرج بغير حاجة والحمام
من الحوائج كما فى البزازية ومن الاعذار حيض المطلوب اذا كان الحكم بمسجد
واذا لم يرض الخصم بالتأخير واما حيض الطالب فهو عذر مطلقا والنفاس
كالحيض كما فى الخزانة ومنها كونه محبوسا اذا كان الحبس من غير القاضى الذى
ترافعا اليه كما فى الذخيرة وذكر فى النهاية ان القاضى اذا علم ان الموكل عاجز
عن البيان فى الخصومة بنفسه منه التوكيل قوله الا فى حد وقود استثناء من
الايفاء والاستيفاء كليهما الا ان فى الايفاء على اطلاقه لان الايفاء لا يكون
الا بتسليم ظهره او نفسه لاقامة الواجب وليس ذلك الا من الجانى والوكيل

ليس بجان كما فى الشروح فظهر ان قوله بغيبة موكله انما هو قيد للاستيفاء اذ الموكل
لو كان حاضرا وامر باستيفائهما يجوز كما فى شرح الطحاوى وغيره واشار بالاستثناء
عن الايفاء والاستيفاء الى انه صح التوكيل فى اثبات حد وقود خلافا لابى يوسف
ومحمد مع ابى حنيفة فى الاظهر وهكذا الخلاف فى التوكيل بالجواب عن جانب من عليه
الحد والقود وقولهما هو الاظهر وباقى التفصيل فى الشروح قوله بما يقوم
مقام الغير الظاهر بمن يقوم لان من ظاهر فى ذوى العقول والمراد منه الوكيل
هنا اللهم الا ان القود اى القصاص اعم من ان يكون فى النفس وما دونها
نعبر عن الكل بما تغليبا تدبر العلم عنده تعالى قوله لما فيه من نوع شبهة اى شبهة
العفو فى القصاص وشبهة ان يصدق المقذوف الرامى بما رماه ويترك الخصومة
وشبهة ان يدعى الموكل المال لا السرقة فلا يجوز استيفاء الحد والقصاص مع
الشبهة بخلاف سائر الحقوق ولو تعزيرا فان التوكيل بالتعزير يجوز استيفاء
واثباتا وان كان الموكل غائبا بالاتفاق كما فى المنح وصدر الشريعة قوله كان
وكيلا فى جميع التصرفات واختار ابو الليث انه لو طلق او وقف لم يجز كما فى الولوالجية
وعن الامام انه وكيل فى المعاوضات لا فى الهبات يعنى التبرعات ولا الاعتاق
وعليه الفتوى كما فى الخانية وما ذكره المصنف من انه يفتى بهذا الخ نقله الولوالجى
عن الصدر الشهيد وما ذكر فى الخانية منقول عن الناطفى وعن ابى نصر الدبوسى
وفى الظهيرية وكان الصدر الامام الاجل الكبير الشهيد السعيد رحمه الله تعالى
يستحسن قول ابى النصر رحمه الله تعالى فظهر انه وقع الاختلاف والترجيح ومثله
الرجحان لمقول فى حقه وعليه الفتوى الا ان المصنف رجح ما فى الصغرى لما فيه الاحتياط
بعدم وقوع التطليق كما لا يخفى قوله حتى يتبين خلافه بان دل دليل سابق الكلام
من قصد الموكل الخ يعمل بمقتضاه ويفتى به وعليه كلام حافظ الدين الشيرازى
قوله حقوق عقد يضيفه الوكيل الخ سواء كان الموكل حاضرا وقت العقد او
غائبا كما فى الخلاصة ولا تنتقل الحقوق الى الموكل ولو كان الوكيل غائبا بعد العقد
او مات الوكيل اما اذا مات الوكيل قال الفضيلى تنتقل الى وصيه وان لم يكن
يرفع الموكل الامر الى الحاكم لينصب وصيا هذا عند البعض وهو المعقول وقيل
تنتقل الى الموكل ولاية قبضه فيختار عند الفتوى كما فى المنح والبزازية
وقيد باضافة العقد الى نفسه لانه اذا اضافه الى موكله تتعلق بالموكل كما فى
العمادية نقلا عن شرف الدين واذا اضاف العاقد الى الموكل بان قال بعت هذا
العبد من فلان وهو الموكل فقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لانه خالف حيث
امره بعدم رجوع العهدة اليه وقد رجع اليه قال ابو القاسم الصفار والصحيح
ان الوكيل يصير فضوليا ويتوقف العقد على اجازة الموكل قلت الطلاق الوكيل
عليه ح يحسب الظاهر لانه صار كالرسول كما فى المقدسى وذكر فى البرجندى
ان معنى الاضافة الى نفسه عدم الاحتياج الى اضافته الى الموكل لا انه شرط
حتى لو اضافه اليه صح العقد ويرجع الحقوق الى الوكيل اذ هو فى المعنى غير
مضاف اليه وان اضافه لفظا انتهى وهكذا صرح به الزاهدى فى شرح القدورى
وعليه كلام ابن الكمال الوزير قوله احتراز عن الصبى الخ ولم يذكر السفيه
المحجور بناء على اختيار المصنف قول الامام ان السفيه لا يحجر واما على قولهما

وهو المصرح فى مأذون المحيط
منه

فيظهر ان قيد الاضافة الى نفسه يكون للاحتراز على الاول ولبيان الواقع على الثانى
منه وبيل القلب اليه منه
منه

ان الفتوى عليه كما سبق فان حقوق عقده وكيلاً ينبغي ان ترجع الى الموكل وقد صرح
في الخانية في الحجران المحجور عليه بالسفه بمنزلة الصبي لصبي ولو قبضه المحجور
صح قبضه لانه العاقد والمنتفي اللزوم فلا يدل على انتفاء الجواز ولو عتق العبد
بعد العقد تتعلق به والصبي اذا بلغ لا تتعلق به لان المانع حق المولى مع اهليته
وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولم يزل بالبلوغ ولو اختلفا في الحجر وعدمه بان قال
العبد مثلا انا مأذون والعاقد الآخر انك محجور او بالعكس فالقول لمن يدعى
الاذن لان الاصل النفاذ وانه لا يدل عليه الا ان يقيم الخصم بينة على اقراره
بانه محجور بعد العقد فح تقبل كما في البحر الرائق قوله كتسليم المبيع الخ واعلم ان
الحقوق التي يكون للوكيل كقبض المبيع ومطالبة ثمنه والمخاصمة في العيب والرجوع
بثمن المستحق غير واجبة عليه لانه متبرع لكن ينبغي ان يوكل الموكل بهذه الافعال
واما الحقوق التي على كتسليم المبيع وتسليم الثمن ونحوهما فالوكيل فيها يدعى
عليه فللمدعي ان يجبره على ذلك كما في الكافي والبرجندي وصدر الشريعة قوله
اي يخاصم ويخاصم بفتح الصاد في الاول وكسرها في الثاني فالاول فيما اذا باع
والثاني فيما اذا اشترى على الترتيب السابق وفي العيب يكون مخاصما اذا كان
بايعا فيرده المشتري عليه ومخاصما اذا كان مشتريا فيرده على بايعه في الشفعة
يكون مخاصما فقط سواء كان بايعا او مشتريا والعقار في يده ولذلك اطلق العيب
وقيد الشفعة بما بيع لا بما باع قوله لان المشتري اجنبي والصواب لان
الموكل اجنبي ومثل هذا من طغيان القلم ولكل جواد كبوة قوله وان دفع اليه
صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل كما في الشروح قوله وقيل الملك
يثبت للوكيل الخ هذا قول الكرخي اختاره الامام قاضيخان كما في التحرير الا ان
المصنف اورده بصيغة التمريض لميل اكثر المشايخ الى القول الاول وهو قول
ابي طاهر وقال فيه شمس الائمة السرخسي هو الصحيح وصرح في الهداية
والكافي بانه هو الصحيح وعليه عامة الشراح وجه الاول ان الملك يقع للموكل
ولكن يعقد الوكيل على سبيل الخلافة عنه ووجه الثاني ان الوكيل يملك بالشرى
ثم يملكه من الموكل كما في حاشية البدرية فيظهر منه انه يقع مبادلة حكمية
بين الوكيل والموكل على الثاني ولا مبادلة بينهما على الاول كما في تكملة
الديري اقول يظهر من هذا وجه رجحان الاول على الثاني الا انه لا ثمرة
للاختلاف كما في المقدسي وعليه كلام المصنف اقول ومن الله التوفيق انهم
صرحوا في المضاربة بان الفرق بين المضارب والوكيل ان المدفوع
لو هلك قبل النقد يرجع المضارب الى المالك ثم وثم الى ان يصل الثمن
الى البايع بخلاف فانه لا يرجع الا مرة وعللوا بان يد المضارب يد امانة
لا يقتضي الاستيفاء ويد الوكيل يد استيفاء لما بينه وبين الموكل مبادلة
حكمية ولا خلاف لاحد في هذا فهذا يقتضي رجحان قول الكرخي بل تعينه ويقتضي
انه لو اعتبر القول الاول ينبغي ان يرجع الوكيل على الموكل ولو مرة بعد
اخرى كما في المضاربة فح يظهر ثمرة الاختلاف بين القولين تدبر والعلم عند الله
تعالى وقال القاضي ابو زيد الوكيل نائب في حق الحكم اصيل في الحقوق فوافق
الكرخي في الحقوق وابا طاهر في الحكم وهو حسن كما في البزازية والمنصورية

لان جوازه بالقبض وهو بمنزلة
الايجاب والقبول
منه

اقول غاية الكلام في دفع هذا ان ثبوت
الملك للموكل خلافة عنه كاف في انعقاد
المبادلة الحكمية بينهما
منه
وسيجيء في الورق الثالث مناسبة
منه

قوله وشرط ان الحكم وجوب المال في مثل النكاح وثبوت الملك في نحو الهبة
والمراد بالسبب العقد قوله وذلك اي الاضمحلال وقوله بلا اعتبار اضافته
اي اضافة الوكيل عقد الصلح الى نفسه في صورة الاقرار والى الموكل في صورة
الانكار هذا هو المراد وقوله فلانه ذلك اي تمام الصلح لان تمامه باعتبار الاضافة
من الوكيل وليس فيما صوره صدر الشريعة اضافة من الوكيل فلا يتم لما سبق من
تصحيح ابي القاسم الصفار ان الاضافة لو كانت من العاقد في مبادلة المال بالمال
والصلح عن اقرار من هذا القبيل لم يتم فرد القوم اضافة الوكيل الى نفسه
في النوع الاول والى الموكل في الثاني لا مطلق الاضافة كما ظنه صدر الشريعة
فظهر ان مطلق الاضافة قد اعتبره صدر الشريعة ولم يعتبره القوم فتمام
الصلح بلا اعتبار اضافة الوكيل يكون محل النزاع فيستقيم رد المصنف ما ادعاه
صدر الشريعة كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله وان اراد تمامه باعتبار تلك
الاضافة الخ قيل هذا مراده ولكن اعتراضه على القوم ليس الا من جهة انهم عدوا
الصلح عن اقرار من النوع الاول مع ان حكمه لا يختلف باضافته الى الموكل واجيب
بان المراد اضافته الى نفسه على طريق الجواز والكفاية في النوع الاول وذا لا يمنع
اضافته الى الموكل واضافته الى الموكل في النوع الثاني على طريق اللزوم فافترقا
في الاضافة قوله فلا يطالب وكيله بالمهر والمطالب به الزوج الا اذا ضمنه الوكيل
فح يطالب به بحكم الضمان كما في الشروح قوله حتى لا يثبت به الملك اي للموكل
الا اذا بلغ على سبيل الرسالة فقال ارسلني فلان اليك ويستقرض كذا فح يثبت
الملك للمستقرض كما في الكافي باب الوكالة بالبيع والشراء هذا شروع
لبيان الاقسام بعد بيان المقسم وقدم قسم الوكالة بالبيع والشراء لكثرة
وقوعهما وقدم الشراء في التفصيل على البيع لان الشراء جالب والبيع سالب انما
يكون بعد الاثبات قوله الا ان يوكله وكالة عامة الخ استثناء من قوله فلا بد
من تسمية جنسه الخ وكذا لو قال اشتر لي بالف ثيابا او دوابا او اشياء او ما شئت
او اد في شيء حضرك او ما يوجد او ما يتفق صح لان التعميم دلالة التفويض الى
رأيه وكذا لو قال اشتر لي به ولم يزد عليه فانه يصح استحسانا لانه تفويض عام فكانه
قال اشتر ما بدا لك ولو قال اشتر لي به شيئا او اثوابا او ثلثة اثواب او ما اريده
او ما احتاج اليه لا يصح للجهالة وفرقوا بين ثيابا واثوابا فقالوا الاول للجنس
والثاني لا كان الفرق نشأ من عرفهم كما في الكافي والخلاصة والتحقيق فيه انه اذا
ذكر اثياب ونحوها من الفاظ العموم يصح التفويض الى الوكيل بخلاف ثوب واثواب
لا يظهر العموم فيها فيصير شايعا في جنسه متفاحش الجهالة فلا يصح كما في المقدسي
قوله وان لم يبين الثمن لان مثل هذه الجهالة تتدارك بالنظر الى حال الموكل
حتى قالوا ان القاضي لو وكل بشراء حمار ينصرف الى ما يركب مثله فلو اشتراه
مقطوع الذنب والاذنين لا يجوز بخلاف ما لو وكله الفاليزي كما في الشروح
والبقر من النوع الاول وكذا الشاة كما في المنح وذكر في البدايع انهما من قبيل
الجهالة الفاحشة وفي التجريد ان الشاة من هذا القبيل وفي المقدسي وقيل ان
الشاة من قبيل المتوسطة وفي البزازية ان الموكل لو كان من العوام فاشترى له
فرسا ملوكيا يلزم الوكيل قوله كالثوب فانه يتناول اجناسا شتى وكذا الدابة

قوله
الاشياء جمع قلة الا انه تحته اجناس
مختلفة فيقتضي التعميم كما لا يخفى
منه

جمع قلة لا يقتضي التعميم ما لم يدخل
عليه اللام صرح به في الاصول
منه

قوله وان جهل جهالة فاحشة لا هذا
في الوكالة القصدية اما اذا ثبت ضمنا
كما في المضاربة والشركة فانها تصح وان
جهل ما وكل به جهالة فاحشة على ما
سيجيء
من

فالرقيق يتناول الذكر والانثى وهما من بنى آدم جنسان مختلفان قوله والدار
اراد به ان الدار لو سمى ثمنا او بين نوعها والمراد ببيان نوعها بيان المحلة كما فى
الكفاية ولما فى البزازية انه قال اشتر لى دارا بالكوفة فى موضع كذا صحت الوكالة
ذكر الثمن او لا انتهى والمتأخرون قالوا فى ديارنا لا بد من بيان المحل كما فى الدراية
والتحقيق فيه انها تختلف اختلافا فاحشا فى بعض الديار وفى بعض آخر لا كما
فى البحر فكلام المصنف على الثانى وكلام المتأخرين على الاول فتحمل كلام المصنف
لو بين الثمن ولم يعين البلد بتعين البلد الذى هو فيه كما هو مروى عن ابى يوسف
وبه جزم فى الخانية قوله يعنى دفع الى آخر دراهم اطلق الدراهم فشملت
القليلة وهى من الواحد الى الثلثة والمتوسطة وهى من الثلثة الى الخمسة
والستة والكثيرة وهى العشرة وما فوقها اشار به الى ان دفع الدراهم لا بد
منه فى هذا التوكيل واذا لم يدفعه فلا بد من بيان مقدار الطعام حتى لو لم يقيد
باحدهما وقال له اشتر لى طعاما لم يجز على الآمر كما فى الكافى والتبيين قوله
وقيل يقع على البر الخ القائل به ابو جعفر الهندوانى وقال بعض مشايخ ماوراء
النهر ان الطعام فى عرف ديارنا ما هيئ للاكل من غير ادام كاللحم المطبوخ
والمشوى ونحوه فينصرف التوكيل اليه دون الحنطة والدقيق والخبز قال صدر
الشهيد وعليه الفتوى كما فى الذخيرة فما سبق انما هو عرف اهل الكوفة وما قاله
الصدر عرفنا كما فى البزازية وعرف القاهرة على خلافها فان الطعام عندهم للطبيخ
بالمرق واللحم كما فى البحر الرائق والفارق فى ذلك العرف وقرائن الاحوال كما فى شرح
النقاية لابن العينى قوله كان اى ذلك العبد للوكيل اقول لو كان المشترى فى
هذه الصورة قريب الوكيل او عرسه ينبغى ان يعتق على الوكيل ولو قبضه الموكل
عقيب الشراء ولم ار من يصرح به فيما وصلته من الكتب تدبر العلم عنده تعالى
قوله حتى لو تبايعا عينا بدين اى لو اشترى شيئا معينا بدين له على البائع وقوله
لا يبطل العقد ويجب مثل ذلك الدين فصار الاطلاق بان قال بالف ولم يضفه
الى ما عليه والتقييد بما اضافه الى ما عليه قوله ثم استهلك العين او اسقط
الدين باسقاط رب الدين الظاهر ان الفعلين مبنيان للمفعول للتعميم فى
الاول لان الاستهلاك اعم من ان يكون من الموكل او الوكيل او غيرهما ولاقتصار
قوله باسقاط الخ ذلك فى الثانى على انه يحتمل ايضا التعميم وهو سقوطه باسقاط
رب الدين وبحصول دين فى ذمة الموكل للمديون فيتقاصان قوله واذا تعينت
من تتمة الدليل تقريره ان الدراهم والدنانير تتعين فى الوكالات واذا
تعينت كان هذا التوكيل وقوله غير من عليه الدين هو البائع وهنا بخلاف ما
اذا عين البائع او المبيع فان تعيين المبيع بعين البائع فيصير نائبا عنه بالقبض
فصحت الوكالة اليه بقوله بلا توكيل بقبضه قوله او كان الخ عطف على قوله
كان هذا الخ والمستتر فى كان عائد الى التوكيل المذكور وضمير هو راجع الى الشئ
وتحقيق ذلك اى الديون تقضى بامثالها لا باعيانها لان اعيانها او صاف فى
الذمة لا يمكن تمليكها فكان ما ادى المديون واعطاه الى البائع او رب الدين
ملك المديون ولا يملكه الدائن قبل القبض قوله وكلاهما غير جائز لعدم
القدرة على التسليم فى الاول وامر الانسان بدفع ما يملكه باطل فى الثانى

ولم يقل غير جائزين لان كلا مثل اى فى جواز الامرين الافراد والتثنية بالنظر الى
اللفظ والمعنى مصرح به فى محله قوله لكونه اجنبيا عن ماليته لانها لمولاه حتى لو اقر
بها لغيره لم يصح وقوله والبيع يرد عليه الخ فصار توكيله بشرائها كتوكيل اجنبى بشراء
هذا العبد قوله لان ماليته الخ الصواب الا ان ماليته الخ لانه استثناء من قوله
اجنبيا عن ماليته وانه جواب عن سؤال مقدر بان يقال لما كان اجنبيا عنها كان للبائع
حبس العبد لاجل الثمن فاجاب عنه بقوله الا انه الخ يعنى ليس له ذلك لان ماليته
فى يد العبد وهو مشتر والمبيع اذا كان فى يد المشترى قبل العقد لا يكون للبائع حبس
المبيع كما فى غاية البيان والكافى قوله فاذا اضافه اى العبد العقد الخ نتيجة الدليل
قوله صح فعله الظاهر كما فى عامة الشروح قوله فيقع العقد للآمر اشار به الى
ان العقد يتم بقول المولى بعت ولا يتوقف الى قول العبد قبلت وبنى الثمرتاشى ذلك
على اصل فلا يرد عليه ان الواحد لا يتولى طرفى البيع على ما ذكره صاحب النهاية مفصلا
قوله عتق اى على المولى تركه لظهور ان الولاء فى العتق على المال للمولى قوله عتق
عليه اى على ذلك المال يشير به انه لا يجب عليه الف آخر وليس كذلك بل المصرح
فى الكتب ان الالف المدفوع كان مال المولى فلا يصلح بدلا عن ملكه فيجب عليه الف
آخر وكلام المصنف فى التعليل تقتضى هذا ايضا لانه جعل شراء نفسه قبوله الاعتاق
ببدل يقتضى وجوب الف آخر اذ لو لم يجب كان اعتاقا بلا بدل فظهر الضمير المجرور
يرجع الى المولى وانما صرح به هنا لانه لا يعتق عليه فى الصورة الثانية نعم لهذا
التفسير صحة لو كان عليه مقدما على قوله عتق فيتعلق بباع او لو قدر مثل يعنى عتق
على مثل ذلك المال وهو الف آخر تدبر قوله كان اى العبد لوكيله اى ملكا له هذا
الذى ذكر اذا كان الموكل عبدا يوكل لشراء نفسه اما اذا كان اجنبيا فلا يشترط على
الوكيل التصريح بانه يشتريه لاجل الموكل بل قوله اشتريته كان فى وقوع الشراء
للموكل لما سبق انه مما يضيفه الوكيل الى نفسه وباقى التفصيل فى غاية البيان قوله
لان اللفظ اى قوله اشتريته بكذا حقيقة للمعاوضة اى موضوع لها حقيقة دون
الاعتاق وقوله اذ لم يبين يعنى لم يقل اشتريته لاجل نفسه فيراعى ذلك اى
الحقيقة بخلاف شرى العبد نفسه حيث يجعل للاعتاق لتعذر العمل بالحقيقة
لان العبد ليس باهل لان يملك مالا قوله فلو كان نجا لا خفاء فى لطف هذا
الترديد حيث كانت المسئلة به جامعة لثمانية اوجه الا ان الظاهر من هذا التعميم
ان لا يكون قوله فات فحق التحرير ان يطلق اولا ثم نفصل تنويعا وما ذكره من التفصيل
هنا هو الموافق لما فى الكافى على ما صرح به والموافق لما فى تبيين الزيلعى ولا اعتبار
على كلامه سوى ما سبق ومما يدفع به من ان قوله فات بالنسبة الى زعم القائل
والتفصيل بالنسبة الى نفس الامر فمدفوع بان زعم القائل كما يكون فى حق الميت
يكون فى الحى كما لا يخفى قوله فالقول اى الوكيل يعنى مع اليمين كما هو المراد
فى كون القول للموكل يعنى انه يحلف ان المشترى اشتراه لنفسه لا للموكل وقد
صرح فى الذخيرة ان قول الامامين معتبر مع اليمين ومثل هذا مستفيض بينهم
ولذلك يتركون حوالة على الفهم قوله لانه اخبر عن امر يملك استينافه اى
انشاءه للحال ولم يصح تكذيبه اذ لا تهمة فيه لان الوكيل لا يملك ان يشتريه
لنفسه وقوله المخبر به على صيغة اسم الفاعل والضمير المجرور راجع الى الامر

الدافع المولى الوانى سلمه

قول الامامين معتبر مع اليمين
م

باعتبار وصفه قوله عما لا يملك استينافه لان الميت ليس بمحل لانشاء العقد فيه وما لو عبارة عن الرجوع بكون المضاف مقدرا في قوله استينافه اي سبب استينافه والسبب هو العقد ولو عن العقد فلا حاجة الى التقدير فيه ولكن يحتاج الى التقدير في قوله الرجوع بالثمن اي سبب الرجوع به والمعنى اخبر عن عقد هو سبب الرجوع بالثمن وهذا التقدير اولى من الاول كما لا يخفى قوله لان التعليل الثاني لا يجري الخ يريد به ان التعليل الثاني مخصوص بصورته يشير اليه الى ان التعليل الاول ليس بمخصوص بصورته وليس كذلك بل هو مخصوص بصورته ايضا لان قول المصنف فيه وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو منكر والقول للمنكر لا يشتمل الصورة الثانية اذ الثمن فيها مقبوض الوكيل فلا يريد الرجوع به على الآمر قطعا كما في التكملة قوله له الرجوع بالثمن اطلقه فشمل ما لو امره الموكل بالدفع او لا كما في البحر ولكنه مقيد بقبض المبيع كما في الكافي وبانه اذا كان الثمن حالا اما اذا كان مؤجلا تؤجل في حق الموكل ايضا بخلاف ما لو اشتراه بنقد ثم اجله البايع كان للوكيل ان يطالبه به حالا وذا حيلته كما في الخلاصة قوله لما تقرر من انعقاد مبادلة حكمية بينهما لان الملك ينتقل الى الوكيل اولا ثم ينتقل الى الموكل كما في غاية البيان وانت خبير بان هذا تعليل على طريق الكرخي وقد سبق من المص ان طريق ابي طاهر هو الراجح فلا يوافق هذا ما سبق اقول يمكن التوفيق بينهما بان ثبوت الملك للوكيل خلافة عنه كاف في انعقاد المبادلة الحكمية بينهما كذا افاده صاحب التكملة الاولى الا انه مخالف لتعليل صاحب الغاية المبادلة الحكمية ولما صرح به في التكملة الدبهية فيما سبق تدبر قوله وله ان يحبسه الخ هذا تكرار قد افاده في المتن بل اللائق ان يقول بدله وله ان يرجع على الموكل بجميع الثمن كما في الشروح وقوله لما ذكر وهو ما تقرر الخ قوله فان هلك اي المبيع الخ لم يتعرض لهلاك الثمن فانه لا يخلو ان يدفع الى الوكيل قبل الشراء او بعده فان كان الاول فلا يخلو ان يهلك قبل الشراء او بعده فان كان الاول بطلت الوكالة وان كان الثاني يرجع الوكيل على الموكل بالثمن مرة فان هلك ذلك ايضا يهلك من مال الوكيل فلا يرجع على الموكل ويجب الثمن للبايع على الوكيل ويدفع المبيع الى الموكل وان دفع الثمن الى الوكيل بعد الشراء فهلك قبل الاداء الى البايع يهلك ايضا من مال الوكيل فلا يرجع به على الموكل الى اخره هذا كما في تلخيص الجامع الكبير وباقي التفصيل في شرحه التنوير قوله وسقط اي الثمن هذا عند محمد وهو قول ابي حنيفة ويضمن ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان الغصب عند زفر الحاصل ان المبيع يكون مضمونا ضمان المبيع عند محمد وهو سقوط الثمن قل او كثر من القيمة وضمان الرهن عند ابي يوسف وهو مضمون بالاقل من قيمته ومن الثمن وضمان الغصب عند زفر وهو مضمون بالمثل لو مثليا وبالقيمة لو قيميا بالغة ما بلغت وباقي التفصيل في صدر الشريعة وغيره وبعض الشارحين رجحوا هنا قول ابي يوسف واختار المصنف قولهما حيث لم يتعرض للاختلاف كما لا يخفى قوله شراؤه لنفسه اطلقه فشمل ما لو اشهد انه قد اشترى لنفسه لا يكون للوكيل الا اذا كان الموكل حاضرا وصرح الوكيل بانه يشتريه لنفسه فح يقع عن الوكيل واشار بقوله لنفسه الى انه ليس له ان يشتريه لموكل آخر وذا بالطريق الاولى وقيد بالشراء لانه لو وكله بتزويج

لان اخباره انما يكون عن العقد المذكور ولان الكلام الاول مستقيم والمحتاج الى التوجيه هو الثاني
ـــــــ

تعميم مبادلة حكمية ٢

وعلى الكفاية كلمات الشروح شروح الهداية والجامعين كما لا يخفى على من تدرب
ـــــــ

اراد به تكملة قاضيخان ـــ

وهذا هو التحقيق وقد اخطأ فيه صاحب العناية كما لا يخفى على بصيرة عند النظر
ـــــــ

لان النكاح الذي اتى به الوكيل غير داخل تحت الامر اذ الموكل امره بنكاح مضاف اليه وهذا قد اتى بنكاح مضاف الى نفسه
ـــــــ

معينة للوكيل التزوج بها بان اضافه الى نفسه كما في الشروح قوله بغير جنس ما سمى تبع فيه والمجمع اطلقه فشمل ما اذا كان خلاف الجنس عرضا او نقدا خلافا لزفر في الثاني وكذا اذا اشتراه باكثر مما سمى لانه خالف امر الآمر فانعزل في ضمن المخالفة فنفذ الشراء عليه كما في الحماية شرح الوقاية قوله ونواه لآمره اشار به الى انه لو نواه لنفسه فهو لنفسه وان تكاذبا في النية بان قال الآمر نويته لي وقال الوكيل نويته لنفسي او على العكس يحكم النقد اجماعا وان توافقا على انه لم يحضر نية فعند ابي يوسف يحكم النقد كما اذا تكاذبا وعند محمد هو للوكيل لان الاصل ان يكون الانسان عاملا لنفسه كما في الشروح وظاهر اطلاق المتن ترجيح قول محمد تدبر قوله وان لم ينقد الثمن منه وكذا لم يعتبر نيته لنفسه الى اضافه الى مال الموكل كما لا اعتبار لنيته لموكله اذا اضافه الى مال نفسه كما في المقدسي قوله فان اضافه الخ تفريع على مفهوم قوله او اضاف العقد الخ ولذلك ادخله الفاء وقوله حملا بحاله الخ ظاهره على ان هذا تعليل لمسئلتين على سبيل التوزيع الاول للاولى والثاني للثانية ولما كان الاول محتاجا الى التفصيل والبيان علله بقوله اذ الشرى لنفسه الخ ويجوز ان يكون بشقيه دليل الاولى ويكتفي في العلم بدليل الثانية بدلالة شقه الثانية وعليه كلام صاحب العناية قوله والاسلام اي صح توكيل رب السلم بالاسلام بدفع رأس المال لان الاسلام خاص من رب السلم يقال اسلم في كذا اي اشترى بالسلم قوله لا اي لا يصح التوكيل اي توكيل المسلم اليه بقبول السلم باخذ رأس المال نعم يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه كما في البحر الرائق قوله لا لمفارقة الآمر اطلقه فشمل ما اذا كان الآمر حاضرا او غائبا وعليه اطلاق عامة الكتب وما ذكر في مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده ان الموكل لو كان حاضرا لا اعتبار لمفارقة الوكيل فقال ضعفه غير واحد من الشراح والميل الى الاطلاق وهو الموافق لما سبق تدبر والعلم عنده تعالى قوله والمعتبر قبض العاقد اذ القبض في هذين العقدين من تتمة صحتهما فيصح قبضه وقوله بخلاف الرسول مرتبط بقوله فيصح قبضه قوله قال بعني الخ يعني رجل قال للآخر بعني هذا مريدا لشرائه لاجل زيد يريد به ان زيدا امرني ان اشتريه له فباعه اي صاحب المبيع وقوله وقال امر به اي بان يشتري المشتري هذا لي وقوله اخذه يعني لزيد ولاية اخذ المبيع والضمير المجرور عائد الى الكل قوله نشتري ثوبين به قيد به لانه لو شرى به منا ونصفا لزما الآمر لان الزيادة لا تتحقق لها ما لم يكن مثل المنصوص كما في المنبع والبيانية وقيد بالمثلي اذ اللحم منه في الصحيح كما في الحماية لانه لو امره بان يشتري له ثوبا هرويا بعشرة فاشترى له هرويين كل واحد منهما يساوي بعشرة لم يلزم الموكل لا واحدا منهما ولا كلاهما عند ابي حنيفة اذ التساوي في القيمي بالحزر والظن فيكون حق الموكل مجهولا فلا ينفذ عليه كما في الشروح واما على تقدير كون اللحم قيميا كما هو في غير الصحيح فالفرق بينهما ان التفاوت بين منى اللحم قليل ساقط عن درجة الاعتبار اذا كانا من جنس واحد وهو المفروض بخلاف الثوب فان التفاوت يتصور بين افراده مادة وطولا وعرضا ورقعة ودقة كما في العناية قوله مما يباع من به لانه لو شرى ما يساوي منين بدرهم صار مشتريا لنفسه اجماعا لانه خالف الى خير

لان نقد الثمن من مال موكله علامة نيته له وان لم ينقده من ماله الى ماله كما ان نقده من مال نفسه علامة نيته لنفسه
ـــــــ

استيحكا من شرح الوقاية للمولى يوسف الكرماسي ٢

مناسبه سبق في كتاب الاجارة
ـــــــ

فيه كلام على المولى عزمي زاده ٢

لان الوكيل اصيل في باب البيع حضر الموكل او لم يحضر ٢

اذا الامر منصرف الى الكامل وهو السمين الصغير ولعل هذا بخلافه كما في الدبرية
قوله لزم الآمر من بنصفه هذا عند ابيحنيفة ولزمه المنان عندهما على ما في
بعض نسخ القدوري ومحمد مع ابيحنيفة على نسخة وهو الظاهر اذ لم يذكر الخلاف
في الاصل كما في الهداية وغيره قوله عبدين معينين قيد التعيين اتفاق اذ
غير المعين كذلك اذا نواه للموكل او اشتراه كما في البحر الرائق قوله فشرى
احدهما بقدر قيمته او بما يتغابن الناس فيه كما في الشروح قوله فشرى احدهما
بنصفه الخ هذا عند ابيحنيفة اما عندهما يقع عن الآمر اذا شراه بزيادة يتغابن
الناس فيها ونص الفقيه ابو الليث في شرح الجامع الصغير باحتمال ان لا اختلاف
بينهم في ذلك وقد قال به بعض المشايخ ولكن قال شيخ الاسلام والظاهر ان المسئلة
على الاختلاف وهو مختار صاحب الهداية وتبعه المصنف قوله اما في الاولى فلانه
قابل الالف الخ الظ ان هنا سقطة سقطت من قلم الناسخ وهي اما في الاولى فلظ
واما في الثانية فلانه الخ كذا قيل اقول لا اخفاء لاحد ان هنا خلل النسخة الظاهر — فيه خلل النسخة
ان يكون هكذا اما في الاولى فلان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما واما
في الثانية فلانه الخ قوله صدق المأمور وينبغي ان يلزم المبيع الآمر لان المأمور — القائل المولى عزمى زاده م
وافق الآمر ولم يخالف كما في الدبرية قوله اي صدقا الآمر بلا يمين اشار به
ان تصديق المأمور بيمين لانه امين وقوله انما يعتبر مع اليمين وظاهر كلام صدر
الشريعة هنا ان تصديق الوكيل والآمر انما يكون بلا يمين وصرح البرجندي
في شرح النقاية مختصر الوقاية ان تصديقهما انما يكون مع اليمين وانما ذكره صدر
الشريعة ليس عليه دليل ولم يوجد له رواية وتبع المولى سعد الله محشي الهداية
صدر الشريعة وتبع المولى عزمى زاده البرجندي اقول التحقيق فيه ان اعتبار
قول الامين مع اليمين مستفيض لا سترة فيه ولذلك اكتفى المصنف فيه بالاشارة
واما عدم لزوم اليمين على الآمر فبناء على ان العقد لم ينعقد له حيث خالفه الوكيل
واشتراه بغبن فاحش حتى لو اقر باشترائه بخمسمائة والمسئلة على حالها لم ينعقد
للآمر بعلة المخالفة فظهر ان لا مقتضي لحلف الآمر فيكون كلام المصنف في غاية
محزه نعم صرح بيمين المأمور مع ان ظاهر كلام صدر الشريعة على عدم يمينه لكان
احسن كما لا يخفى قوله والمأمور اشترى الخ الواو حالية مدخولها في قوة تعليل
اخر من التعليل المطوي ذكره والتقدير لانه امره بشراء عبد بالف فلا يلزم العبد
الآمر لان المأمور خالف امره على ان في عقده غبنا فاحشا فيقع العقد عن المأمور
فيضمن خمسمائة للآمر هذا فظهر ان لا سقامة لعبارة المصنف وقد تبع فيها صدر
الشريعة ولكنه اوجزها قوله كذا معين الخ الا المطلق فيشمل ما صدقه البايع
او لا وقيد تصوير المتن بتصديق اشارة الى انه لو لم يكن فالتحالف بينهما بالطريق
الاولى فيظهر انه اختار قول الفقيه ابي جعفر وتبع فيه صاحب الوقاية وقد
صححه قاضيخان واختار صاحب الهداية قول ابي منصور الماتريدي وهو ان لا تحالف
بينهما اذا صدقه البايع وقد صححه صاحب الكافي والعبد الفقير اذا رفع الامر
اليه يعمل تارة باحدهما واخرى بالاخر كما هو مقتضى التصحيحين الا ان تصحيح
قاضيخان راجح بناء على ان رتبته فوق مصحح قول ابي منصور وبناء على ان تصادق
البايع والوكيل لغو في حق الآمر لانه صار اجنبيا في حقهما بعد استيفاء الثمن

واجنبي في حق الآمر قبله فعلى كل حال لا يصدق عليه فظهر ان قول الفقيه هو الراجح
وعليه كلام التسهيل والفتاوى قوله لم يسم له ثمنا قيد به لانه لو اختلفا في
تسميته بان قال الآمر امرتك بالشراء لي وقال المأمور امرتني بالشراء لي بخمسمائة
وقال المأمور امرتني بالشراء بالف فالقول قول الآمر مع يمينه لان الاستفادة
من جهته ويلزم العبد المأمور لمخالفته ولو اقاما البينة فالبينة بينة الوكيل لانها
اكثر اثباتا كما في الحاية وانما لزم اليمين على الآمر هنا لان المأمور مدع بانه امره
بالشراء بالف والآمر منكر فعليه اليمين كما لا يخفى قوله ان كان خلافا الى خير وذكر
في الخلاصة والمنبع انه لو قال بعه بالنسيئة بالف فباعه بالنقد بالف ينفذ خلافا لزفر
لانه اعتبر الموافقة الصورية والمعنوية جميعا وقال في المبسوط السرخسي لو قال
بعه الى اجل فباعه بالنقد فالاصح انه لا يجوز بالاجماع اقول لا مخالفة بينهما لان
هذا من غير تعيين ثمن وذاك معين ومن شان تاجيل الثمن ان يكون اكثر قوله
فباعه بمائة دينار بل بالف دينار كما هو المصرح في الحقايق والمحيط لان الوكيل اذا
خالف من حيث الجنس لا ينفذ على الآمر مطلقا كما في التثقيف والمنبع اقول قد سبق
في مستاجر دابة لحمل شيء معين ومستعيرها انه اذا خالف الى خير فهلكت يضمن في
القياس ولا يضمن في الاستحسان وهو المفتى عليه والظاهر ان ما ذكر هنا هو
القياس فينبغي ان ينفذ البيع هنا استحسانا وان يكون الفتوى عليه ولكن لم ار
التصريح ولا الاشارة فيما عندي من الكتب فصل الوكيل بالبيع والشراء
ولما فرغ عن بيان بعض الاقسام شرع في بيان بعضا مخصوصا منها ومعظم هذا الفصل
في بيان احكام التوكيل بالبيع ولذلك ترجم في الهداية بفصل في البيع والمصنف
اطلقه لاشتماله على احكام التوكيل بالشراء ايضا ولكل وجهة قوله من ترد شهادته
له قيده بقوله له لانه لو عقد مع من ترد شهادته للموكل او ابنه او مكاتبه او عبده
المديون جاز وكذا وكيل العبد لو باع من مولاه كما في الخلاصة واشار بمنع العقد
معهم الى ان منع بالاولى كما في البزازية ولم يرد كلية من يرد شهادته له لان — دفع لاعتراض البرجندي م
معلل بايراث تهمة له فلا يرد عليه جواز عقده مع الفاسق مع انه ممن يرد شهادته
له لانه لا تهمة له فيه قوله وزوج وعرس الخ لم يأت بالضمير لئلا يختلف
الضمائر لانه يقتضي ان يقال وزوجها وعرسه وقوله وسيده لعبده الخ لم يقل
وعبده الخ لان مدخول الكاف بيان للموصول وهو الذي يرد شهادته للوكيل
والمتبادر انه اهل للشهادة في غير الوكيل مطلقا وعلى الوكيل الا انه ترد شهادته
له للتهمة في حقه فكان الصواب ما قاله المصنف لا ان يقول وعبده ومكاتبه كما — فيه كلام على المولى عزمى زاده م
ظن اذ ليس لهما الشهادة لا في حق سيده ولا في غيره نعم يجوز ان يراد ان رد
الشهادة اعم من ان يكون اهلا لها الا انه ردت او لا يكون اهلا لها اصلا فح
يجوز ان ينضم الى ما ذكره المص قولنا وعبده ومدبره ومكاتبه لان ذكر الشيء
لا يمنع غيره وكذا يجوز ايضا ان يرجع الضمير المجرور في شهادته الى الوكيل وضمير له
الى من وهو مراد من جعل الموصول مشهودا له فح يناسب ان يقول وعبده ومكاتبه
الا انك قد عرفت في فوائد التقييد انه يرجع الضمير ان على العكس كما هو المتبادر
فظهر انه لا سقامة لكلام المص بل هو احسن كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله
هنا اي عدم عقده مع المذكورين وذكر في البزازية وكيل البيع لا يملك شراءه

لنفسه لانّ الواحد لايكون مشتريا وبايعا فيبيعه من غيره ثم يشتريه منه وان امر
الموكل ان يبيعه من نفسه او اولاده الصغار او ممن لا تقبل شهادته له فباع
منهم جاز وفى السراج ولو امره بالبيع من هؤلاء يجوز اجماعا الا ان يبيعه من
نفسه او ولده الصغير او عبده ولا دين عليه فلا يجوز قطعا وان صرح له الموكل
وهكذا فى المبسوط ونقل عنه صاحب النهاية اقول ماذكر فى البزازية هو الاظهر
لانه ليس دونا فى الجواز من جواز شرى الاب مال طفله او الوصى مال يتيمه على
انّ ما فى البزازية يحتمل ان يكون محمولا على ما اذا كان الموكل حاضرا فيصير بايعا
والوكيل مشتريا لنفسه او طفله فيرتفع المخالفة بينهما فليتأمل العلم عنده تعالى
قوله فعن ابىحنيفة روايتان ورجّح قاضيخان عدم الجواز حيث قال هو الظاهر
قوله باقل اوكثر اطلقه الا ان هذا اذا لم يسمّ ثمنا اما اذا سمّى فباعه اقل منه لا
يجوز ولوكان النقصان يسيرا كما فى المبسوط ويستثنى من اطلاقه الصرف كما فى
الخلاصة هذا الذى ذكره قول ابىحنيفة واما عندهما فلا يجوز بيعه بالغبن
الفاحش ولا يجوز الا بالدراهم او الدنانير لانّ المطلق ينصرف الى المتعارف
واطلق النسيئة الا انه مقيد بما اذا كان للتجارة اما لوكان للحاجة فلا يجوز بيعه
نسيئة كدفع مرأة غزلها الى رجل ليبيعها لها فهو على البيع بالنقد وبه يفتى كما فى
الشروح وبما اذا لم يكن فى لفظ الموكل ما يدل على البيع بالنقد كقوله بع هذا واقض
دينى او فانى احتاج الى نفقة عيالى فانه لا يجوز بيعه نسيئة كما فى الذخيرة قوله
فلا يضمن ان ضاع لخ اى للموكل والثمن قد سقط بهلاك الرهن وصورة التوى
ان يأخذ كفيلا ويرفع الامر الى الحاكم يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو
مذهب مالك فيحكم ببراءة الاصيل فمات مفلسا فلا ضمان على الوكيل وهذا احسن
مما قيل المراد بالكفالة هنا الحوالة او هى على حقيقتها والتوى فيها بموت الاصيل
والكفيل مفلسين كما فى التبيين وعدّ البرجندى فى التصوير احسن مما ذكر لو مات
الاصيل او لا مفلسا ثم مات الكفيل كذلك كان توى على الكفيل من غير حاجة
الى ذلك واشار المصنف الى انه قبض الثمن لو لم يكن حق الوكيل بان كان صبيا محجورا
او عبدا محجورا لم يكن له اخذ الرهن ولا اخذ الكفيل كما فى البرجندى والى انّ الوكيل
بقبض الدين اذا اخذ رهنا فضاع لا ضمان على الوكيل ولا يسقط من دين الموكل
شئ كما فى البزازية قوله قال فى النهاية هذا التحرير الخ وقد جزم به صاحب
التبيين وفى بيوع التتمة وبه يفتى كما فى البناية قوله فباع نصفه صح هذا عند
الامام وعندهما لم يصح وهو الاستحسان ورجّحه صاحب الهداية واشار بقوله
يبيع عبد الى انّ الخلاف فيما فى تبعيضه ضرر كالعبد وان لم يكن كالحنطة فانه
يجوز اتفاقا قوله اذا ردّ مبيع معيب اطلقه فشمل ما اذا كان قبل قبضه الثمن
او بعده كما فى الهداية وقيد بانه على الوكيل لانه لا دعوى للمشترى على الموكل
كما فى البحر قوله فيما لا يحدث قيد لقوله او اقراره لان ردّه ايكون ببينة او
نكول سواء كان فيما يحدث مثله او لا يردّه الوكيل به على الآمر فلا حاجة الى
التقييد به واما الرد باقراره اذا كان فيما لا يحدث يردّه عليه وفيما يحدث
لا يردّه وعليه ما فى الهداية والكافى وغيرهما فظهر ان كلام المص شمل ردّ
الوكيل على الآمر فيما ردّ عليه ببينة او نكول فيما يحدث مثله لا كما ظنّ من انه

اشارة الى ضعف هذا الجواب بل الظاهر الجواز مطلقا كما لا يخفى

مفعول اول وقوله احسن المفعول الثانى لقوله عدّ

فيه كلام على المولى عزمى زاده

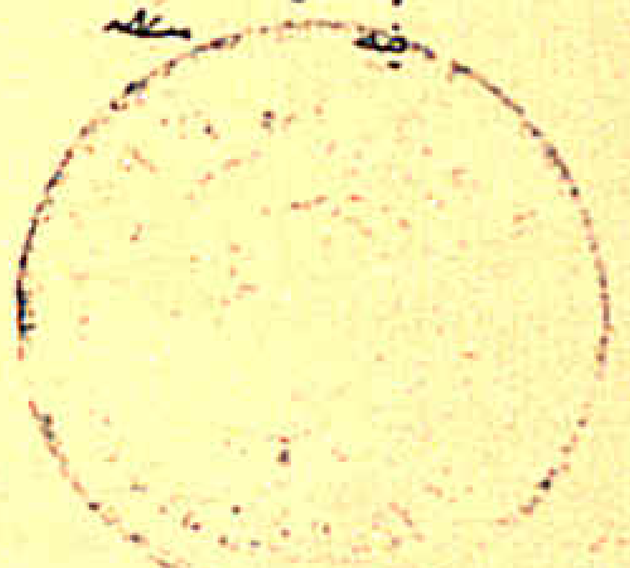
اجمل عنهما وذا ناش من ان قوله فيما لا يحدث قيد للصور الثلث وليس كذلك كما ترى
فلا حاجة الى اعتبار قوله باقراره ان يكون من المتن بل كونه من الشرح وهو الصحيح
يؤيد ما قلنا ولله درّ المصنف ادّى المقصود بعبارة اوجز من غير اخلال فى اللفظ
والمعنى تدبّر العلم عنده تعالى قوله ردّه على الآمر من غير حاجة الى الخصومة اما
فى الاوّلين فظ لانّ الردّ فيهما عليه ردّ على الموكل واما فى الرد بالاقرار فظ ايضا
اذا كان بقضاء بان اقرّ العيب ولكن امتنع عن قبول المبيع فجبر القاضى عليه بالقبول
فيقدر الوكيل ردّه على الموكل باتفاق الروايات ولو ردّ عليه باقراره بغير قضاء
فعلى عامة الروايات لا يقدر الردّ عليه فيلزم الوكيل وعلى رواية كتاب البيوع من
الاصل يكون ردّا على الموكل ايضا فيقدر الوكيل ردّه عليه واطلاق كلام المصنف على
هذه الرواية هذا زبدة ما فى النهاية وغيره قوله بل يبقى عليه الا ان للوكيل ان
يخاصم الموكل اذا ردّ عليه بالقضاء فيلزمه ببينة او بنكول الموكل كما فى الهداية او باقراره
فانه يجوز ان يقرّ الموكل بالعيب بعد مخاصمة الوكيل ويمتنع عن القبول فيجبر القاضى
عليه كما فى التكملة واذا ردّ عليه باقراره بدون قضاء القاضى لا يبقى له حق الخصومة
فيبقى المبيع على الوكيل قوله او لا يحدث مثله فى هذه المدة كالحمل ووضعه فى اقلّ
من ستة اشهر قوله او الاقرار فى عيب لا يحدث مثله انت خبير ان قوله فى عيب
لا يحدث مثله مستغنى عنه وقع من طغيان القلم قوله صدّق الآمر يعنى مع
يمينه كما فى البرجندى قوله لا يتصرف احد الوكيلين اى لا ينفذ تصرفه هذا هو
المراد لا عدم صحته كما فى الاصلاح لانّ الشراء اذا وجد من احدهما ينفذ عليه والبيع
يتوقف على اجازة الموكل او الوكيل الآخر كما فى الديرية قوله فان تصرف احدهما
عقدا ببيع او الشراء او الاجارة بحضرة الآخر فان اجاز جاز وان كان غائبا فاجاز
لم يجز عند ابىحنيفة كما فى المنتقى وغيره وقال الحاكم ابو الفضل الكريما فى هذا خلاف
الاصل وقال ابو يوسف ذلك جائز وان امر احدهما بالعقد فعقد جاز فى رواية وفى
اخرى لا لانه لم يجزه المالك او الاخر كما فى الجامع قوله وفى اختيار البدايع والمشترى
لانه ربما يحصل عند اجتماع رأيهما مشتر ترى لا بما طل فى الثمن تبع ذكر البايع الزيلعى
ولم يذكر فى الهداية والظاهر ما فى الزيلعى لانّ التفاوت بين بايع وبايع مقرّر
كما فى المشترى كما لا يخفى وقوله فى الزيادة اى بالنظر الى الوكيل بالبيع و
النقصان هو بالنظر الى الوكيل بالشراء قوله وهذا اى وعدم نفوذ تصرف
احد الوكيلين فى حق الموكل وقوله ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد كان الصواب
الموافق لما فى الاستثناء الاتى ان يقول وكان توكيلهما بلفظ واحد وهو الواقع
فى عبارة الشروح قوله ذكر الاوّل اى مقابل الاوّل وهكذا المراد فى الثانى
والثالث والاوّل تصرف لا مانع فيه عن الاجتماع والثانى قوله ويحتاج الخ والثالث
قوله ولم يكن الخ وقد عرفت ان الصواب وكان الخ قوله وردّ وديعة قيّد به
لانّ الاسترداد بخلافه فليس لاحدهما قبض الكل ولا البعض حتى لو قبضه فضاع
ضمن كما فى السراجية وقضاء الدين كاسترداد الوديعة كما فى البحر الرائق قوله
لانه تفويض الى مشيتهما تعليل للصورتين معا ولم يقل الى رأيهما مع انّ العبارة
فى الهداية وغيره كذلك ليكون صيرورته قيدا للاوّل ظاهرا وصاحب النهاية
ردّد فى انه قيد لهما او للاخير وحكم صاحب التكملة بانه قيد لهما وعليه كلام المص

وهذا التقرير معروض وهكذا مقبول

فيه كلام على المولى عزمى زاده

قوله فيقتصر على المجلس لان التفويض تمليك الفعل فيقتضى جوابا فى المجلس كما فى
البيع كما فى الهداية فى فصل الاختيار من باب التفويض **قوله** او كان الخ عطف
على قوله قال لهما اى وبخلاف ما اذا كان الطلاق الخ **قوله** فان حضرت احدهما الخ
قوله ولو كان غائبا ولو مات احدهما او ذهب عقله فلا يجوز تصرف الآخر
لعدم رضاه برأيه وحده كما فى الشروح **قوله** كما صنع ما شئت ولو قال الوكيل
الاول لوكيله لم يكن له توكيل ثالث بخلاف ما لو قال السلطان للقاضى استخلف
من شئت وقال القاضى لمن استخلف له الاستخلاف ايضا ثم وثم كما فى البزازية
وفيها ايضا انه لو وكل اخر فباعه الثانى من الاول لم يجز **قوله** فان وكل به اى
باذن الآمر هذا من قبيل الاكتفاء والانسبك الكلام على ان يرجع الضمير الى كل
من المذكورين على سبيل البدل ولو قال اى بتفويض الآمر ليشمل كل منهما **قوله**
لا ينعزل بعزل موكله وصرح فى الخلاصة بان الموكل لو قال للوكيل اصنع ما شئت
فوكل الوكيل رجلا بذلك صح ولو اخرجه الوكيل الذى وكله جاز ولو اخرجه الموكل
الذى هو رب المال كان اخراجه جائزا ايضا سواء كان الوكيل الاول حيا او ميتا
وهكذا فى الخانية وعلل فيها بانه لو فوضه الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله
من صنعه واشار المص الى انه لا فرق بين اصنع واعمل كما صرح به فى التكملة فما
قاله المص هنا هو الموافق للهداية والكافى وعامة المعتبرات من المتون والشروح
وهم غير غافلين عما فى هذين الكتابين فالعمل فى مثله بما فى المتون لما صرحوا بانه
ما فى المتون عند المخالفة اقوى ثم ما فى الشروح ثم ما فى الكتب المعتبرة من
الفتاوى وذكر المولى يوسف الكرماسى فى شرح الوقاية المسمى بالحماية ولو
وكل الوكيل وقد قال له الموكل اعمل برأيك يملك الاول عزل الثانى الا ان يقول
الموكل وكل فلانا فوكله لا يعزله لانه كالرسول ولو قال وكله ان شئت يعزله
انتهى وهكذا فى منية المفتى تدبر العلم عنده تعالى **قوله** واجاز الظاهر من عطف
اجاز على قوله فبلغه انه قيد للثانى وهو الموافق للهداية والكافى فيكفى فى الاول
عقده عند الموكل الثانى وهو قول بعض المشايخ وعند عامتهم لا يصح ما لم يحضر
عقده وصاحب العناية رجح ما فى الهداية وتبعه صاحب التكملة وعليه كلام المصنف
قوله او كان الموكل الاول قدر الثمن صح بدل المصنف ما فى الهداية وعامة
المعتبرات من الوكيل الاول بالموكل الاول ليكون انسب الى قوله بخلاف ما اذا
وكل وكيلين وقدر الثمن الخ لان المراد به توكيل الموكل الاول على ما صرح به
فى الهداية وغيره وما ذكره المصنف هو الموافق لما فى منية المفتى الا انه نقل فيه
روايتان جواز عقد الثانى بثمن عينه الموكل بغيبته وعدم جوازه وصحح الثانى
ولم يفرق فى هذا التصحيح بين ان يكون مقدر الثمن الوكيل الاول وموكله
وصرح بان الثانى لو باع بثمن عينه الموكل لم يجز فى الاصح الا اجازته او اجازة
الموكل فظهر ان تصحيحه خلاف ما اختاره المصنف وما اختاره صاحب الهداية
فظهر الاختلاف بينهم فى تصحيح الروايتين فيستوى العمل للمقلد بايهما تدبر
كما لا يخفى **قوله** فلان الاحتياج الى الرأى لتقدير الثمن وقد حصل اى
بتقديره فبعد ذلك لا يبالى بنيابة الاخر عنه فى مجرد العبارة كما فى الشروح
اعترض عليه بان التقدير لا يمنع استعمال الرأى فى الزيادة واختيار المشترى

فاذا كان تمليكا صار التطليق مملوكا لهما فلا يقدر احدهما على التصرف فيه
منه



فيه كلام على صاحب البحر والمقدسى حيث فرقا بينهما ولم يصيبا
م

ضابط جيد

عبر بالعقد ليعم البيع والشراء
منه

يظهر من تحقيق هذا المحل ان توفيق صاحب البحر وتبعه المقدسى كما هو دأبه كثيرا بين ما فى المنية وما فى الهداية ليس كما ينبغى
منه

المعترض صاحب التكملة قاضى زاده
م

فكيف

فكيف يصح ان يقال فبعد ذلك لا يبالى الخ اقول كما ان الظاهر كون الوكيل اهدى
فى امر البيع من الموكل فى زعمه كذلك يحتمل ان يوكل الوكيل من اهدى فيه من نفسه
فلا اقل انه مساويه كما هو الظاهر وقد قدر الثمن فاستعمال الرأى فى الزيادة واختيار
المشترى يرى متحققا فى حق الثانى فيبقى نيابته عن الاول فى مجرد العبارة كما لا يخفى
قوله فى الزيادة واختيار المشترى خص بالذكر ما هو ناظر بالوكيل بالبيع اكتفاء
بما سبق التفصيل آنفا فتنبه عليه بقوله كما مر ومثله لا يعد قصورا فى حقه اى فى حق
الغير والمراد بالاولى الولاية وبالثانية صحة التصرف **باب الوكالة بالخصومة
والقبض** اخره لان الخصومة قد تكون لمطالبة المبيع او الثمن والقبض
قد يكون لهما ولان حقيقة الخصومة مهجورة شرعا لقوله تعالى ولا تنازعوا فنزعها
شرعا باعتبار كونها مجازا من جواب الخصم بنعم او لا فناسب التأخير عما ليس
بمهجور **قوله** اقتضيت حقى اى قبضته وفى القاموس وتقاضاه الدين قبضه
منه وبالجملة ان عامة ارباب اللغة الثقات صرحوا بان معنى التقاضى هو الاخذ
والقبض وما ذكر فى المغرب من ان معنى التقاضى طلب القضاء لا القبض فغناء
العرف المعتبر عند الفقهاء لان من عادة ترجيح ما اعتبر الفقهاء من الاصطلاحى
او المجازى على الوضعى ومن ذلك يعتبر ارباب الشروح بما فيه ويرجحون على غيره
هذا فظهر ان نظر من بحث فيه بنظر مجرد تبعا لصاحب غاية البيان فقد سقط
كما لا يخفى **قوله** لكن العرف بخلافه اى بخلاف الوضع لان الناس اليوم انما يفهمون
منه المطالبة فيكون معناه الحقيقى مهجورا عندهم فيكون مستعملا فى معناه الحقيقى
العرفى او فى المجاز المتعارف ولا خلاف لاحد ان المجاز المتعارف اولى من الحقيقة
لانه من قبيل ترجيح المجاز المتعارف على الحقيقى المستعمل كما ظن فان المسئلة
تكون ح مبنية على اصل الامامين وهى مبنية على اصل الثلثة كما لا يخفى **قوله**
وهو قاض على الوضع اى العرف راجح مقدم على الوضع والمراد على الوضع المهجور
ومن ذلك قال فى الصغرى ومنية المفتى نقلا عن ابن الفضل الوكيل بالتقاضى
يعتمد العرف فان كان فى بلدة عرف تجارها ان المتقاضى يقبض الدين كان التوكيل
به توكيلا بالقبض والا فلا انتهى وفى الخانية بعض تفصيل تفقها فليطلب منها واما
رسول المتقاضى فيملك القبض لانه كالمرسل ولا يملك الخصومة اتفاقا كما فى الشروح
قوله والوكيل بقبض الدين اطلقه ولكن المراد وكيل الدائن لان الذى وكله
القاضى بقبض ديون الغائب لا يملك الخصومة بالاجماع كما فى مبسوط شيخ
الاسلام خواهرزاده اقول ظاهره ان امر القاضى بالقبض لم يكن توكيلا كما
لا يخفى **قوله** لو اقام الخ واذا جحد الغريم الدين وبرهن عليه الوكيل يقبل عند
ابى حنيفة خلافا لهما كما فى الذخيرة **قوله** وقف الامر حتى يحضر الغائب هذا
استحسان والقياس ان يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لا على الخصم فلم
تعتبر وجه الاستحسان انه خصم فى قصر يده لقيامه مقام الموكل فى القبض فيقصر
يده كما فى البزازية **قوله** الوكيل بها اى بالخصومة اذا ابى الخ اطلقه والمراد
وكيل نصب من غير طلب الخصم وهو اعم من ان يكون وكيلا برضاه او لا بل وكيلا
بقبض الدين ايضا واما اذا وكل المدعى عليه رجلا بطلب المدعى فغاب الموكل
ثم ابى الوكيل ان يخاصمه فانه يجبر على الخصومة لان المدعى انما خلى سبيل

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

مأخذ هذا المقام تكملة قاضى زاده
منه

الثلاثة صاحب العناية
م

المدعى عليه اعتمادا على الوكيل الخ لا يكون للوكيل الامتناع كما في الكافي وغيره وقد سبق
بعض الكلام ايضا في باب رهن يوضع عند عدل فظهر ان حمل الاباء على الاباء حيث
يكون الموكل حاضرا من ضيق العطن ولله در المصنف حيث ذكر هذه المسئلة هنا
وهو محلها الاليق وانما ذكرها فيما سبق على طريق المقايسة قوله فاقر بثبوته
عليه اى بثبوت الحق اراد به غير الحد والقود للشبهة فيهما كما في الشروح قوله
صح وقوله لا يصح هذا عند ابي حنيفة ومحمد وهو الاستحسان والقياس عدم الصحة
مطلقا وهو قول زفر والشافعي ومالك وابن ابي ليلى وعند ابي يوسف الصحة مطلقا
وباقي التفصيل في الشروح قوله وان انعزل به قيد لقوله دون غيره والضمير
المجرور عائد الى اقراره عند غير القاضي قوله حتى لا يدفع اليه المال اى الى هذا الوكيل
لانه خرج عن الوكالة فصار اجنبيا نظيره ما اقر الاب او الوصي في مجلس القاضي
ان شيئا من مال الصغير في يد آخر انه لم يصح اقراره الا انه اذا ادعى بعد الاقرار
انه مال الصغير تسمع دعواه ولكن لا يدفع ذلك المال الى الاب او الوصي لانه خرج
عن الولاية او الوصاية بذلك الاقرار هكذا في عامة الشروح وانت خبير بان الاب
او الوصي اذا ادعى بعد الاقرار تسمع دعواه وان لم يدفع المال اليه بخلاف الوكيل
انه اذا ادعى بعد ثبوت الاقرار عليه لا تسمع لانه صار اجنبيا بالكلية تدبر قوله
يعني اذا استثنى الموكل الاقرار الخ سواء كان الموكل هو الطالب او المطلوب اذ لا
فرق في صحة الاستثناء بينهما في الصحيح وهو ظاهر الرواية كما في المنبع والكافي
وثمرة هذه الرواية انه لا يصح اقرار هذا الوكيل ولو عند القاضي ولكن اذا تفرد
اقراره يخرج عن الوكالة لزعمه انه مبطل في دعواه كما في الخانية وغيره وصرح في
الهداية وغيره بانه روى عن ابي يوسف ان هذا الاستثناء لا يصح ولكن لم يتعرض
في شروحه المشهورة لما انه هل يبقى التوكيل صحيحا فيكون ثمرته انه يصح اقرار هذا
الوكيل مطلقا كما قال به ايضا في المسئلة السابقة او لا يصح فلا يكون وكيلا فضلا
عن صحة اقراره وعلى الثاني كلام فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وذكر
في الخانية وعن ابي يوسف اذا استثنى اقراره لا يصح التوكيل فظهر ان كلام المتن
على ظاهر الرواية ولم يتعرض لرواية عن ابي يوسف فضلا ان ترجيح قوله وبني
عليه كلامه كما زعم تدبر العلم عنده تعالى قوله بخلاف الرسول الخ مرتبط بقوله
كفيل يعني يصح توكيل رسول البايع بقبض دين له على المشترى وتوكيل وكيل
الامام ببيع الغنايم بقبض دين على المشترى وتوكيل وكيل المرأة للتزويج
بقبض مهرها بصح تضمنهم الثمن والمهر فلا يمنعه الرسالة والوكالة هذا هو
الظاهر من ربط هذه المسئلة بما قبلها وقوله حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر
لم يستقم على ترتيب المصنف وان صح على ترتيب الزيلعي حيث ربطها بما اذا
وكل رجل رجلا ببيع شئ فباعه الوكيل ثم ضمن الثمن للموكل عن المشترى لم يجز
وانت خبير بان هذه المسئلة كما هي مخالفة لما ربطها الزيلعي به مخالفة لما
ربطها المصنف به ولكل وجهة الا انه لم يصب في اتيان التعليل الذى ذكره
الزيلعي نعم لو ذكر المتن والشرح بعد قوله والوكيل بالبيع اذا ضمن الخ
لاستقاما كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله بخلاف العكس وهو توكيل
الكفيل وقد سبق انه لم يصح الحاصل ان الكفالة بالمال تبطل الوكالة تقدمت

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وهو ان الاستثناء على قول ابي يوسف لا يصح لانه لو صح يبقى وكيلا بالانكار وتعذر تصحيح الوكالة لاحتمال كونه مبطلا فيه وهو انما يملك التوكيل بجواب هو محق فيه انتهى

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المتن وعزمى زاده م

الكفالة

الكفالة او تأخرت لكونها اقوى من الوكالة وههنا ثلثة مسائل لم توجد مصرحة
وقد وقعت حادثة هل تصح كفالة الوصي عن مديون الميت وكفالة الناظر عن مستأجر
الوقف بالاجرة وتوكيل الداين وصي المديون بالقبض من تركة المديون فيقيم القاضي
وصيا لسماع الدعوى والبرهان لمقتضى القواعد ان يصح كفالة الناظر والوصي
في شئ وجب بعقدهما وكذا وكالة الوصي لما في الخانية لو ادعى وصي دينا على الميت
يقيم القاضي وصيا لسماع البينة فاذا تم الامر كان الاول وصيا على حاله وعليه
الفتوى هكذا تفقه صاحب البحر الرائق وبحث المقدسي في الاولين بان محلهما
كتاب الكفالة وفي الثالثة بان القياس فاسد لان في المسئلة المقيس عليها
الحق للوصي فيحتاج ضرورة لنصب وصي غيره وفي المقيسة الحق للاجنبي فيمكنه
توكيل غير الوصي ممن لا يحصى قوله والوكيل بالبيع الخ قيد بالوكالة لان الرسول
بالبيع تصح كفالته بالثمن عن المشترى ومثله الوكيل ببيع الغنايم لانه كالرسول
وقيد بالثمن لان الوكيل بتزويج المرأة لو ضمن لها المهر صح والمراد بالثمن ثمن
ما باعه الوكيل وهو المتبادر حتى لو وكل البايع رجلا بقبض الثمن فكفل به صح
وهذا يندرج في المسئلة السابقة لان الدين اعم من الثمن وغيره قوله لم يجز
اى ضمانه وكفالته وكذا لم يجز قبول حوالته والوجه فيهما ان الوكيل امين في حق
الثمن شرعا لا يملك الموكل اخراجه من الامانة فتبطل بالكفالة فلو صحت يصير
امينا وضمينا في حالة واحدة في مال واحد وذا لا يجوز فتبطل الكفالة ضرورة كما
في المنبع قوله امر بدفع دينه اى اجبر عليه به كما في السراجية حتى لو ادعى مرتبط
بقوله امر والضميران المجروران في نفسه وحقه للغريم وقوله فيفسد الاداء
اى الى مدعى الوكالة لانه لم يثبت وصول الدين الى ربه فيجب الدفع عليه اى
الى رب الدين قوله قوله بتصديقه اى الغريم اعترف انه اى مدعى الوكالة
وهو اى الغريم في هذا الاخذ اى الثاني والجملة اعني وهو مظلوم عطف على ما في
حيزان والمعنى اى الغريم بتصديقه اعترف ايضا اى زعم انه مظلوم في هذا الاخذ
الثاني او الجملة حال من فاعل اعترف وجملة وانا مظلوم الخ جملة معترضة في عجز
الكلام او حال من المستكن في مظلوم ظاهر في موضع الضمير ولذلك استغنى عن
العائد قوله الا اذا ضمنه استثناء من قوله لا يرجع وهذا اللفظ مروى
بالتشديد والتخفيف ففي الاول المستكن للمديون والبارز للوكيل وفي الثاني
على العكس كما في النهاية واراد بالعكس كون المستكن للوكيل والبارز للمديون
على طريق حذف الايصال والمفعول محذوف اى ضمن الوكيل للموكل المال على انه يمكن
انه اراد بالعكس كون المستكن للوكيل فقط من غير تعرض للبارز لبداهته انه
عائد الى المال فظهر ان الحمل على السهو ليس كما ينبغي قوله اى شرط على مدعى
الوكالة الضمان اطلق الضمان فيحتمل ان المضمون ما قبضه الوكيل او ما اخذه
الدائن صرح بالاول في بعض الشروح وبالثاني في بعض اخر وقد صح هذا لان
ما اخذه غصب وما قبضه امانة في زعمهما فصح الضمان للمأخوذ لاضافته الى سبب
الوجوب كقوله ما غصبك فلان فعلى بخلاف الامانة كما في البحر الرائق قوله
ولم يصدق اى بان سكت وفي كل الوجوه الاربعة ليس للغريم الاسترداد
حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب ظاهرا او محتملا كما لو دفعه

فيه كلام على صاحب البحر الرائق م

ونفعه مع التصديق فقط ومع التضمين ومع السكوت ومع التكذيب

الى فضولى على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد منه لاحتمال الاجازة كما فى الهداية وذكر فى جامع الفصولين قولان فى الاسترداد من الفضولى وفى الخلاصة نقلا عن المنتقى للغريم الاسترداد قبل ان يقدم الغائب فاجاز القبض **قوله** لم يؤمر بالدفع فلو دفعها يضمن للمودع فيرجع على القابض لو بقيت فى يده ولو هلكت لم يرجع عليه بشئ اما لو دفعها الى الوكيل مكذبا او غير مصدق او مصدقا وقد شرط عليه الضمان كان له ان يضمنه كما فى الكافى الحاكم ولو دفعها اليه لم يملك الاسترداد فى الوجوه كلها كما فى الفوائد الظهيرية **قوله** ميراثا لى وكذا لو قال وصية لى لان الموصى له كالوارث عند عدمه ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال ان يكون وارث آخر او موصى له آخر بخلاف من ادعى الايصاء اليه فصدقه ذو اليد لم يؤمر بالدفع لو كانت عينا واختلف فى الدين كما فى التبيين وغيره **قوله** وادعى الغريم قبض دائنه ولا بينة له كما فى الحماية لان البينة تقبل عليه لما سبق من ان الوكيل بالقبض وكيل بالخصومة والمراد بقبض الدائن سقوط حقه فيشمل ما لو ادعى الغريم ان الموكل ابرأنى فانه يؤمر بالدفع اليه ايضا وكذا ما فى جامع الفصولين من انه ادعى ارضا وكالة ملك موكلى فبرهن فقال ذو اليد انه ملكى وموكلك اقر به فلو لم يكن لذى اليد بينة فللقاضى ان يحكم به لموكله لو غائبا ولا حلف للوكيل ثم لو حضر وحلف انه لم يقر به له بقى الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم **قوله** لان وكالته ثبتت بقوله الخ والمراد صحة وكالته وولاية الطلب له لانه لو لم يكن محقا عنده فى طلب الدين لسلب وكالته مع سلب الدين عن ذمته او بالعكس فاشتغاله بذلك لدى طلبه اقرار بوكالته واشار بثبوت وكالته بقوله الخ الى ان لا حاجة لثبوتها بالبينة فان عبارة عامة المعتبرات على ما ذكره المصنف **قوله** لا الوكيل الخ هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال زفر يا لتحليف حتى لو نكل يخرج عن الوكالة كما فى الشروح اخذا من ايضاح الكرمانى وما اعترض صدر الشريعة هنا على قولهما بناء على قول زفر واختياره وصرح بعض بان قول زفر هو الحق وفى عناية وفى التبيين لم يذكر محمد اما لانه لا رواية عنه او انه مع زفر **قوله** لم يرد عليه هنا عند ابى حنيفة كما هو الظ من الشرح وعندهما يرده عليه ولا يؤخر القضاء بالرد الى تحليف المشترى وقيل الاصح عند ابى يوسف التأخير فى هذه المسئلة وفى مسئلة قبلها كما فى الهداية **قوله** على اهله قيد تمثيلى لان الحكم كذلك اذا دفعه للانفاق على بنائه كما فى الخلاصة **قوله** نهى بها استحسانا هذا اذا كانت العشرة قائمة وقت الشراء واضاف العقد اليها او اطلق ونوى فيه تلك العشرة اما لو كانت مستهلكة او اضاف العقد الى عشرة نفسه يكون متبرعا بالاتفاق نص عليه الامام التمرتاشى وقبله الشراح فعلى الاخيرين يرد العشرة على الموكل لو قائمة ويضمنها لو مستهلكة كما لا يخفى **قوله** الوكالة المجردة اى عن حضور خصم جاحد او مقر بها وقوله لا تدخل تحت الحكم يعنى لا تثبت بسماع القاضى قال فى الخزانة الوكالة المجردة ولو كانت وكالة عامة لا تتضمن الامر بالاداء ولا الضمان انتهى ومن ذلك انه لا يجبر على الوكيل بالاعتاق والتدبير والكتابة والهبة من فلان والبيع منه وطلاق فلانة وقضاء دين فلان اذا غاب الموكل ولا يحبس الوكيل بدين موكله ولو كانت

فيه نوع كلام على صاحب النهاية ٢

اسم تكملة فتح القدير لواحد من علماء مصر المحروسة مسمى بسعد الديرى منه

وكالة عامة الا ان ضمن كما فى الاشباه والنظائر اعترض عليه ان قارئ الهداية سئل هل يحبس الوكيل فى دين وجب على موكله اذا كان للموكل مال تحت يد وكيله وامتنع الوكيل من اعطائه سواء كان الموكل حاضرا او غائبا فاجاب انما يجبر على دفع ما ثبت على موكله من الدين اذا ثبت ان الموكل امر الوكيل بدفع الدين او كان كفيلا والا فلا يحبس انتهى قلت هذا الاعتراض ساقط عن اخره لما ان ما فى الاشباه مبتنية على الوكالة المجردة وهى لا تتضمن الامر بالاداء ولا الضمان فيكون متبرعا فى فعله ما لم يؤمر به ولم يتعلق حق الغير بوكالته فيكون كالواهب حيث لا يجبر على التسليم هذا **قوله** قال والصغرى الوكيل بقبض الدين الخ هذه المسئلة مذكورة بهذه العبارة فى منية المفتى **قوله** ولم يحضر الوكيل احدا اى من الكوفة للموكل من قبله حق اى عليه حق للموكل سواء كان مقرا بتوكيله او جاحدا وهو المراد من اطلاقه وتعميمه وقوله قبله نصب على نزع الخافض متعلق بحق وهو مبتدأ خبره للموكل والجملة صفة احدا وذلك اشارة الى التوكيل كما ان الضمير المجرور فى به عائد اليه يعنى اذا احضر خصما جاحدا او مقرا يسمع القاضى دعوى وكالته ويقبل بينته عليها هذا هو المراد لانه يثبت وكالته بالاقرار ويتقرر مطلقا من غير حاجة الى البينة كما ظن وذكر فى المنية انه اقام بينة على انه وكيل بالقبض وعلى قدر الحق او على انه وصى الميت وعلى قدر حقه دفعة واحدة تقبل على الوكالة او الوصاية لا غير ويحتاج الى اعادتها على الحق عند الامام وعندهما تقبل على الامرين يقضى بالوكالة او الوصاية اولا ثم بالحق المقدر وهكذا فى البزازية

باب عزل الوكيل

اخره لان هذا نوع الثبوت كالطلاق مع النكاح **قوله** ينعزل اى الوكيل سواء كانت وكالته منجزة او معلقة اذ يصح عزله عنها قبل وجود الشرط وبه يفتى كما فى الصغرى وعليه الفتوى كما فى البحر الرائق **قوله** ويعزل نفسه قال فى القنية لو قال الوكيل عزلنى موكلى وهو غائب وكذبه المدعى لا يقبل قوله انتهى يعنى لا ينعزل **قوله** بشرط علم الاخر الطلاق هنا علم الوكيل بوكالته كما هو الظ اما اذا لم يعلم بها فينعزل وان لم يعلم بعزله كما فى البزازية وقيد بالوكيل لان عزل الرسول يصح بلا علمه كما فى البحر وغيره قال فى جامع الفصولين وعزل الوكيل لم يجز بلا علمه اى وكالة كانت وعزل الرسول يجوز بلا علمه وقيل لا انتهى وهكذا فى البزازية ولكن ما نقله عن السير يحتاج الى التوجيه كما لا يخفى **قوله** باخبار عدل الخ اطلقه فيشمل ما لو صدقه الوكيل او لم يصدقه قيده بالعدل اذ لو كان غير عدل ولم يصدقه الوكيل لم ينعزل وان ظهر صدق الخبر عند ابى حنيفة وعندهما ينعزل مطلقا اما اذا صدقه ينعزل بالاجماع كما فى المنبع **قوله** فلا ينعزل لان الوكالة تصير لازمة بحيث لا يقدر عزله فيكون الوكيل كالمالك فلا ينعزل بل بموته ولا بغيره كما اذا وكل الراهن العدل او المرتهن ببيع الرهن عند حلول الاجل وكذا اذا وكله فى دفع عين وديعة كانت او امانة او مغصوبة وغاب وجب على الوكيل دفعه من غير ان يجب عليه حمله لو كانت بالحمل ومؤنة ومن هذا القبيل ما اذا جعل امر امرأته بيدها ثم جن الزوج لا يبطل الامر كما فى المنبع ومن هذا القبيل ايضا الوكيل فى بيع الوفاء حيث لا ينعزل بموت

المعترض صاحب معين المفتى وصاحب المنح منه

وعلى ذلك تحقيق صاحب تنوير الاذهان جلبى مصطفى افندى هنا ٢

فيه كلام على المولى الداى ٢

زاد اخر رجب الفرد سنه سبع وخمسين والف

ومن غرائب الواقع انه لما وصل التدريس هذا الباب والتحرير الى قولنا قوله الى لو بقى الاتفاق على ظاهره وقع عزل الفقير من غير مقتض عن وظيفة التدريس ووقع انتقال ابنتى عائشة الى رحمة الله تعالى وهى ابنة اثنتى عشرة سنة واحترق القلب غاية الاحتراق اذ قلما تلد الامهات مثل هذه المعصومة وهى علم فى نهاية سلسلة الاخلاق وصاحبة عقل كامل مجدة فى تلاوة القران والعبادات جعلها الله تعالى لنا ذخرا فى الاخرة وقوى القلب وسكن وشرعت التحرير والتدريس قريبا الى شهرين ثم لما التمس منى الطلاب شرعت والمرجو من ناظر هذا المحل ان لا ينساها من دعاء الخير اللهم ارحمها وبلغها الى الدرجات العالية ويسر لنا ولباقى اولادنا ولاولاد امة محمد عليه السلام طول العمر واجعلها خيرا لخلف آمين بحرمة الانبياء والمرسلين صلوات الله عليهم اجمعين

فيه ايهام لطيف ان الافتراق الواقع بيننا وبينها انما هو افتراق ظاهر وليس فى الحقيقة افتراق لان الله تعالى يجمعنا فى الاخرة فى الجنة ان شاء الله تعالى منه ٢

الموكل كما فى جامع الفصولين والبزازية قوله وقد وقعت فى الكافى والوقاية هكذا
بموت احدهما الخ قلت عنوانهما تبطل وعنوان المصنف ينعزل والبطلان ادل فى دفع
جريان الارث فى الوكالة وهذا اختيار منهما لما سبق من ان حقوق العقد بعد موت
الوكيل تنتقل الى الموكل وقد سبق انها تنتقل الى وصيه وهو المعقول وفى رواية
الزيادات تنتقل الى الوكيل او وصيه وان لم يكونا الى الموكل قوله وهو شهر
عند ابى يوسف وهو قول ابى حنيفة كما فى الخلاصة وهو المختار كما فى الواقعات
الحسامية فى باب البيوع الجائزة وعليه الفتوى كما فى منية المفتى وقد اختلفا التصحيح
والرجحان لما يكون عليه الفتوى وقد مر غير مرة قوله واما قبله اى قبل حكم الحاكم
فموقوفة اى تصرفاته موقوفة ان اسلم نفذت وان مات او قتل او لحق وحكم بلحوقه
بطلت وعندهما ينفذ تصرفاته الى ان حكم بلحوقه فاذا حكم بطلت الوكالة بالاجماع
وكذا حال الموكل ثم اذا عاد كل منهما مسلما لا تعود الوكالة وعند محمد تعود كما فى
الحصر والكافى قوله ويعود الوكالة اى لا ينعزل منها هذا هو المراد بقرينة
عطف قوله او بقى على قوله عاد والمراد وجودها اعم من ان تكون من حيث العود
او البقاء ثم هذه المسئلة متفرعة على مفهوم السابقة لا على منطوقها ولذلك
لم يات بالفاء على ان اختيار الواو على الفاء للتفويض الى ذهن السامع فى ان ما
بعدها ثمرة ما قبلها مما يقع فى نضج الكلام تدبر العلم عنده تعالى قوله بافتراق
الشريكين اطلق الشركة فشملت المفاوضة والعنان اما على الوجه الاول فظ
واما على الوجه الثانى فشمولها المفاوضة ظاهر ايضا وكان القياس فى العنان
ان لا يجوز توكيل احد الشريكين الثالث لما انه ليس للوكيل توكيل غيره اذا لم
يامره الموكل ولكنه جاز استحسانا لان كلا منهما فى حق صاحبه بمنزلة وكيل فوض
الامر اليه على العموم كما فى التكملة قوله لو وكل من يتصرف فى المال المطلقة فشمل
توكيله بما وليه او لم يله ولكن الانعزال بالافتراق فى التوكيل فيما لم يله ولم
ينعزل به فى التوكيل بما وليه صرح به فى العناية والغاية مفصلا وعليه كلام المبسوط
فظهر ان فى كلام المصنف نوع ايجاز الا انه يقع فى هذا الاطلاق الامام الزيلعى
وصاحب الهداية والقدورى والظاهر انهم ارادوا الوجه الاول لا الثانى تدبر العلم
عنده تعالى قوله اذ لو بقى الافتراق بقبض حصته من المال المشترك بينهما
وقوله فلو افترق على الخ على صورة توكيل احدهما الثالث واشار ببيانها انه لو
وكلاه لم ينعزل بافتراقهما قوله فقد بطل اى امر الوكالة بالعجز فى المكاتب
والحجر فى المأذون ولم يذكره للاكتفاء كما فى قوله بعد الحجر او العجز يعم فيشملها قوله
فتبطل الوكالة اشار به الى انه لو كاتب بعد ذلك او اذن فى التجارة بعده لم تعد
الوكالة بالكتابة الثانية وبالاذن الثانى كما فى الشروح قوله كما مر من ان العلم
شرط للعزل القصدى لا للعزل الحكمى قوله وله مطالبة وفى بعض النسخ
مطالبته بالضمير وهو عائد الى العبد وعوده الى الشئ يأباه بعده وقوله استيفاء
نصب على الخافض اى باستيفاء مضاف الى ما بعده وما قيل انه نصب على التمييز
وما بعده على انه مفعول ينفر منه الطبع كما لا يخفى قوله وكيل عبده
المأذون وهكذا وكيل المكاتب لم يذكره اكتفاء لان عدم انعزاله بالطريق
الاولى اطلق المأذون فشمل مأذونا كان عليه دين او لا كما فى المنح وهذه المسئلة

اذ الشئ بعد كونه باطلا لا يبقى حكمه
منه

وارث صح

اشار به الى ان العود عبارة عن الوجود مجازا اى القرينة ولا نجيز فيه
منه

فيه كلام على المولى الروانى وعزمى زاده
٢

وقد سبق غير مرة نقلا عن الحاشية السعدية فى سورة اذا زلزلت
منه

اى على النسختين ٢

لان الكاتب مالك يدا بنفسه
منه

فرع على مفهوم المسئلة السابقة ولذلك لم يات بالفاء اذ فى مثله الاتيان وعدمه
سواء قوله يسمى وكيلا دوريا ووكالة دورية قوله واذا اراد ان يعزله يقول
فى عزله الخ وفى العمدة للموكل ان يخرجه من الوكالة بحضرته ما خلا الطلاق والعتاق
وفى الخلاصة هو المختار وفى منية المفتى وقال مشايخنا ان يعزله فى الفصول كلها
وقال ابن النجيم وعلى المقدسى هذا هو المعتمد ان شاء الله تعالى وعليه اطلاق كلام
المصنف قوله الحاصل من لفظ كلما الصواب ان هذا صفة الوكالة المعلقة لا
المنجزة فهذا من طغيان القلم فى تعبير المحل فالمنجزة هى الحاصلة من قوله وكلتك
بكذا لان تصوير المسئلة على انه لو قال وكلتك بكذا على انى كلما عزلتك الخ قوله
فى ينعزل وليس فيه رواية مسطورة ولذلك اختلف فيه كما فى البزازية والصحيح
انه ينعزل كما فى التبيين وبه يفتى كما فى الخلاصة واذا وكل رجلا بطلاق حين اراد
السفر بالتماس المرأة ثم عزله بغير حضرتها ورضاها قال بعضهم لا يصح عزله
وقال بعضهم يصح وهو الصحيح كما فى المنح نقلا من المعتبرات ولكن قال المقدسى
قلت ولو ابرأته بشرط الطلاق فوكل به ينبغى ان لا يملك عزله اتفاقا فى يكون
التوكيل توكيلا يتعلق به حق الغير كما لا يخفى العلم عنده تعالى كتاب الكفالة
المناسبة بينها وبين الوكالة كون كل منهما استعانة بالغير احدهما فى المباشرة
والاخرى فى المطالبة وايضا كل منهما ضم ذمة الى ذمة فى التصرف فى الوكالة
وفى المطالبة فى الكفالة قوله والاول اصح وفى المنح والصحيح هو الاول وهو
مراد صاحب الهداية والكافى ايضا اذ لا فرق بينهما فى عرف ارباب الترجيح بل مرادهم
بهذه الاقوى من الصحيحين وعليه كلام صاحب الخلاصة فى كتاب القسمة حيث قال فى
مسئلة ان قيل تسمع فله وجه صحيح وان قيل لا تسمع فله وجه صحيح ايضا وقال بعده
وهو الصحيح حيث اراد به رجحان الثانى عنده وهكذا فيما نحن فيه اذ لا يلزم من
خروج الكفالة بالنفس من التعريف فساده بل يكون مبنيا على عدم اعتبار الكفالة
بالنفس فى دخولها فى التعريف للاختلاف فى صحتها اذ هى عند الشافعى لم تصح فلا بأس
فى ايراد التعريف المتفق عليه ثم تقسيم الكفالة المطلقة على انواعها الا ان
التعريف الاول عام يشمل جميع انواعها فيكون اولى من التعريف الذى يختص
ببعض الانواع دون بعض فظهر ان قول المصنف لا صحة للثانى غير وارد كما لا
يخفى قوله اقول لا صحة للثانى اصلا الخ نقل بعض محشى صدر الشريعة اعتراض
المصنف واجاب عنه بان المطالبة اعم من ان يكون مطالبة بالدين او بالنفس
فلا يخرج الكفالة بالنفس كما لا يخفى انتهى عبارة جوابه ولعل هذا خبط منه
اذ لم ينكر المصنف شمول المطالبة على المال والنفس بل لم يسبق اليه ذهن احد
حتى يجاب به عنه كما لا يخفى قوله ثم ان تقسيمهم الخ لا يخفى ان قولهم
فى المطالبة بالاطلاق يشمل الانواع كلها الا انهم لم يجعلوا الثالث قسما مستقلا
مذكورا فى مقابلة القسمين الاولين بناء على انه متعلق بالقسم الثانى على ما
صرح به المصنف نفسه فلم يناسب ان يعد قسما برأسه بل له وجه فى ان يدخل
فى القسم الاول لان المراد من الكفالة بالنفس كفالة بتسليمها فيكون عين
الاول وانما افرده بالذكر فى اثناء الكلام لاجل تنويع الشامل والبيان بهذا
نعم ما اختاره المصنف فى التعريف اشمل واوضح لو كان دعواه فيه تدبر العلم عنده

فيه كلام على المصنف
٢

فيه كلام على المصنف
٢

فيه كلام على يعقوب باشا
٢

يريد به ان دعواه فى الصحة والفساد
منه

قوله والقبول هذا عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف في قوله الاخر فلا ينعقد
ما لم يوجد قبول المكفول له او قبول اجنبي عنه في مجلس العقد وينعقد بالايجاب وحده
على قول ابي يوسف الاخر كما في النهاية قوله وشرطها مطلقا اي سواء كان في حق
الكفيل والاصيل والطالب والمكفول به اي قسم من اقسامها قوله نفسا كان او
مالا في النفس يطالب باحضارها وفي المال بالتسليم لو عينا وبالقضاء والتسليم جميعا
لو دينا قوله وفي الدين عطف على قوله كون المكفول به ظاهرا وفي الحقيقة على قوله
مطلقا المقدر قوله فلا يصح من العبد ولو مأذونا في التجارة ولو اذن لعبده
فيها صح لو لم يكن مديونا ويبيع فيها الا ان يفديه وكذا لا يصح من مكاتب عن اجنبي
ولو اذن مولاه ولكن يطالب بعد عتقه وتصح منهما عن مولاهما كما في المنح والبدايع
واطلق الصبي والمجنون لانهما لا يؤاخذان بعد البلوغ والافاقة لعدم انعقادها
كما في الشروح قوله وبما يعبر عنها اي يعبر به عنها وفيه حذف وايصال كما في
المشترك اي المشترك فيه ومثله شايع ولم يذكر محمد العين والفرج اما في العين
مطلقا والفرج اذا كانت مضافة الى المراة ينبغي ان يصح اضافة الكفالة اليهما
كما في الذخيرة والتتارخانية وحكى عن الفقيه ابي بكر البلخي ان العين لا يصح بها
الكفالة ولا الطلاق الا اذا نوى جميع البدن انتهى والذي يجب ان تصح بها
الكفالة والطلاق لانها مما يعبر به عن الكل كما في فتح القدير قوله وبجزء شايع
اي من المكفول عنه هذا هو المراد اذ لو قال كفلت لك ثلثي او نصفي لم يجز كما في سراج
الوهاج قوله لا بانا ضامن لمعرفته وعن ابي يوسف تصح به للعرف لانهم يريدون
به الكفالة كما في المنتقى وقال الفقيه ابو الليث في النوازل ما روى عن ابي يوسف
غير مشهور والظاهر قولهما وفي خزانة الواقعات وبه يفتى اي بظاهر الرواية
كما في المقدسي وذكر في الحاية وما روى عن ابي يوسف من صحة الكفالة به غير
مشهور والمشهور انه لا يكون كفيلا وبه يفتى انتهى وفي الخلاصة وعليه الفتوى
قوله واختلف في انا الخ والوجه انه يلزم لانه مصدر يتعدى لاثنين فقد التزم
ان يعرفه الغريم بخلاف معرفته فانه لا يقتضي الا معرفة الكفيل للمطلوب كما في
فتح القدير وانت خبير بان ظاهره ترجيح صحة الكفالة به ولكن ليس فيه التزام
التسليم وهو المطلوب غايته ان التعريف لا يقتضي حضور المطلوب فلعل الراجح
عدم صحتها به تدبر العلم عنده تعالى قوله لكن لا يحبسه اول ما دعى الخ اطلقه
فشمل ما لو اقر او ثبت بالبينة وهو مختار الخصاف وفي ظاهر الرواية كذلك في
الاقرار اما في البينة يحبسه ولو اول مرة كما في البزازية وذكر في الخزانة انه اذا كان
مقرا بالكفالة لا يحبسه اول مرة وانما يحبسه بعد الدفع مرتين او ثلث
مرات وان كان منكرا فقامت البينة او نكل عن الحلف عند القاضي يحبسه في اول
مرة وكذا في عامة الحقوق انتهى قوله مدة ذهابه وايابه بفتح الذال وكسر
الهمزة قوله امهله هذا اذا اراد الكفيل السفر اليه فان ابى حبسه للحال
وان كان في الطريق عذر لا يؤاخذ الكفيل به كما في البزازية قوله فان كان
لا مخرج الخ هذا هو المذكور في الشروح على الوجه المختار ونقلوا على وجه ضعيف
عن البعض انه لا يلتفت الى قول الكفيل ويحبس حتى يظهر عجزه ولا يحلفه قوله
وبه يفتى في زماننا وهو قول زفر واحدى سبع مسائل يفتى فيها بقوله كما في المقدسي

فيه كلام على المولى عزمي زاده اذ كان اعتراضه على المصنف في تركه لفظ به كما في النسخ وجوابه هذا وان كان في لفظ عنها كان عن البدل فلفظ الجمع هكذا ولا فرق بينه وبين عن النفس كما لا يخفى
منه

قوله والذي كلام صاحب الفتح لا من كلام الفقيه تدبر
منه

فيه نوع كلام على كلام ابن الهمام
م

مهمه

مفتشلا وليس المراد الحصر كما في البحر الرائق قوله يطالب بها بعده اشار به الى انه
يصير كفيلا للحال ولكن لا يطالب به الا بعد الشهر فيكون ذكر الشهر لتأخير
المطالبة وثمرة كونه كفيلا للحال انه لو سلم المكفول عنه اليه يجبر على القبول
كما في منية المفتي وفيه ايضا وعن ابي يوسف انه يصير كفيلا للحال الى المدة فاذا مضت
يخرجه القاضي عن الكفالة وذكر السرخسي كذلك وبه يفتى انتهى قوله بذر فتم
قيل الصواب بذير فتم بالياء اقول بذر فتن لغة في بذير فتن صرح به في لغة نعمة
الله والاول اكثر في الاستعمال من الثاني كما لا يخفى على من تدرب قوله ولو عبد
الكفيل لم يقل ولو عبدا اشارة الى ان الكفيل لما برئ بموت المكفول عنه مع انه
مالك رقبته فبراءته بموته عند عدم كونه مالكا لها يكون بالطريق الاولى نعم
يشمل العبد باطلاقه عند الكفيل والاجنبي بل باطلاق النفس المطلوبة فشمل الحر
والعبد من غير حاجة الى تصريح العبد ولكن المتبادر في التصوير في قوله وكفل بنفسه
رجل الاجنبي فيوهم انه لو كان الكفيل مولاه لم يبرأ وكذلك اختار المصنف هذا
فظهر ان ما اختاره هو الاولى وان لفظ رجل في التصوير بقرينة ما افاده المتن
يكون اعم فلله دره شكر الله سعيه قوله واما اذا كان المطالب رقبة العبد
بان يدعي المدعي الاستحقاق فكفل الكفيل بنفسه وانما صوروا بكون الكفيل
اجنبيا لان كفالة المولى لم يظهر لها وجه فيه كما لا يخفى فيظهر وجه اخذ لفظ رجل
في التصوير هنا لانه قابل به تصوير الثاني وقوله فان هذا الخ مرتبط بقوله وبرئ
الكفيل على اعتبار كون المكفول به عبدا تدبر قوله وبتسليم الكفيل او مأموره
قيل كان الاولى ان يقال وبتسليم نفسه وتسليم مأموره اقول هذه العبارة ليست
باحسن من عبارة المصنف على ان عبارته اوضح فالاوضحية تصلح ان يكون نكتة
للاظهار في مقام الاضمار كما لا يخفى قوله متعلق بقوله وبتسليم فيه نوع مسامحة
في التعبير اذ المتعلق تسليم فقط ولا تكرير في المتن حتى يدفع بذلك التوهم قوله
وان لم يقل الخ وكذا وان لم يقبل الطالب لان قبوله ليس بشرط للتسليم بل ينزل
ذلك منزلة القابض كالغاصب اذا رد العين اليه فتركه هذا القيد هنا لافادته
قوله فيما بعد وفي تسليم الاجنبي الخ قوله قائلا حال من فاعل التسليم على ان
يكون مأمور الكفيل او المطلوب وقوله تسليم المأمور نفسه الصواب المطلوب
نفسه قوله ان لم يسلمه غدا اي ان لم يسلم الكفيل نفس المكفول عنه وقوله
فهو ضامن قيد اتفاقي اذ لو قال فعندي لك هذا المال او الي هذا المال لزمه لان
عندي يراد به الوجوب في الدين كما في الخانية وقد سبق ان الى بمعنى على قوله لما عليه
من المال قيد به لانه لو التزم المال على سبيل الرشوة لم تصح الكفالة كما في البرجندي
ولم يقيد بمعلومية القدر لان صحة الكفالة لم تتوقف على معلومية القدر
كما في فتح القدير واشار بما عليه ان الدين واجب اما بالاقرار او بالبينة لما في
السراجية انه لو ادعى الفا فانكره فقال له رجل ان لم اوافك به غدا فهو علي
ولم يواف به غدا لم يلزمه شيء لان المطلوب لم يعترف بمال ولا الكفيل ايضا
فصار مالا معلقا بخطر فلا يجوز انتهى قوله ولم يسلمه غدا هذا اذا لم يتغيب
الطالب اما اذا تغيب في الغد فعن ابي يوسف انه يرفع الكفيل الامر الى القاضي
فينصب وكيلا عن الطالب ويسلمه اليه يبرأ قال الفقيه ابو الليث اذا علم القاضي

القائل المولى الواني
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

ان الخصم تغيب لذلك وفعل كان حسنا كما في الذخيرة ولو اختلفا في التسليم فالقول للطالب والمال لازم على الكفيل ولو برهن الكفيل قبل ولا يمين على واحد منهما لان كلا منهما مدع الكفيل البراءة والطالب الوجوب ولا يمين على المدعى كما في الخانية والبزازية قوله واذا لم يواف به مفاعلة من الوفاء قوله لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لم يوجد سبب البراءة ولا تنافي الخ وقد صرح في الخزانة وفي كثير من شروح الهداية بانه لا يبرأ عن الكفالة بالنفس وان ادى المال لجواز ان يدعى عليه دينا اخر وقد صرح صدر الشريعة بانه يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شئ فلا فائدة في الكفالة بالنفس واقتفى باثره صاحب الحماية اقول ومن الله التوفيق ان كفالته بالنفس لو كانت على الاطلاق وان كفالته بالمال لو معلقة في الضمان على العموم كما هو في المتن فالظاهر انه لا يبرأ عن الكفالة بالنفس وان ادى المال المدعى لاحتمال ان ما اداه بعض ما عليه وان كانتا على الخصوص كما هو في الشرح فينبغي ان يبرأ عنهما فح لا يكون مخالفة بين كلامي الشراح تدبر العلم عنده تعالى فان مات المطلوب اطلقه فتشمل ما لو مات بعد مضي الغد او قبله اما الاول فظ واما الثاني فان الموت لم يوضع لفسخ الكفالة وانما ينفسخ به فيما يرجع الى المطالبة بتسليم النفس ضرورة عجز الكفيل عن التسليم المستحق بعقد الكفالة ولا ضرورة الى القول بانفساخها في حق الكفالة بالمال كما في النهاية والعناية وذكر في الظهيرية انه لو مات قبل الغد لم يلزم المال لان المطالبة بالتسليم يكون في موضع الرجاء ولا رجاء بعد الموت فلم يتحقق المطالبة فلم يوجد الشرط فلا يتحقق الكفالة بالمال ومشى عليه صاحب فتح القدير حيث قيد اطلاق الهداية وقال فان مات المكفول عنه يعني بعد الغد ضمن المال انتهى قوله ضمن وارثه يعني اذا مات بعد مضي الغد او قبل مضيه ثم مضى الوقت اما اذا سلم الوارث المطلوب قبل مضيه لم يلزم المال الكفيل وان ابى المكفول له عن القبول كما في فتح القدير من هنا واشار بهذا التفسير الى ان قوله وارثه فاعل ضمن المقدر فيكون التقدير ضمن وارثه والماضي المقارن بالفاء اذا وقع جزاء الشرط لزم ان يكون بقد صرح به في محله فالاولى ان يقدر المضارع فيستغنى عن ذكر قد وهكذا الكلام في قوله اى طلب قوله فكذا اى طلب وارثه اشار به الى ان هذا من قبيل قولهم متقلدا سيفا ورمحا اى وحاملا رمحا لان شان وارث الطالب الطلب لا الضمان فلا يعد مثل هذا مساهمة كما لا يخفى قوله ولم يبينها الخ اشار به الى انه لو بينها عند الدعوى تصح الكفالتان بالاتفاق هذا ما اختاره ابو الحسن الكرخي وقد اختاره المصنف واما على ما نسب الى ابي منصور الماتريدي لم تصح الكفالة بالمال وان بينها عند محمد وهو مختار صاحب الهداية وقد تبعه صاحب الوقاية وترك قيدا في المسئلة وهو قوله ولم يسلمه غدا ولا يتضح له على الفهم من المسئلة السابقة ومثله لا يعد ايجازا مخلا كما لا يخفى قوله والقول له اى للكفيل في البيان الصواب للطالب وهو الموافق للنهاية والبناية حيث صرحا بان البيان للمدعى اذ هو يدعى صحة الكفالة والكفيل يدعي الفساد وهكذا ايضا في الذخيرة قوله لا جبر الخ قوله عنده مطلقا واذا لم يجبر عليه عنده فيلازمه الى قيام القاضي عن المجلس فاذا

فيه كلام على بعض محشي صدر الشريعة م

مناسبه في حواشي الجامع في بحث الترجيح سيما في حاشية الفقير عفه

فيه نوع كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المصنف

احضر البينة فيها والا خلى سبيله وقوله وعندهما يجبر الخ المراد بالجبر الحبس ان يحبس حتى ان يعطى الكفيل بل يلازمه ولا يدعه ان يدخل بيته الا وهو معه او يجلس معه خارج البيت او يعطي كفيلا كما في فتح القدير قوله بخلاف الحدود الخالصة كحد الزنا والشرب فلا كفالة فيها لا قبل الشهادة ولا بعدها اما الاول لم يسمع دعوى احديهما حتى يلزم الاحضار واما الثاني فلانه يحبس بشهادة واحد عدل فلا معنى للكفالة كما في الشروح قوله او عدل اطلقه فتشمل من يعرفه القاضي عدالته ولم يجب ان يشهد بعدالته عدلان او تعرف بالشهرة كما في الشروح قوله فيليق بها الاستيثاق والتعزير محض حق العبد يحبس فيه المطلوب على اعطاء الكفيل كما في الاموال كما في النهاية قوله لانه غاية عقوبة فيها واقصى العقوبة في الحدود الضرب او القتل قوله ولو جهل المكفول به قيد به لان جهالة المكفول عنه او المكفول له يمنع صحتها على ما سيجيء اما في الثاني فمطلقا واما في الاول لو مضافة او معلقة كما اذا قال ان غصبك انسان فعلي واما في المرسلة فصحيحة ايضا كما اذا قال لغيره اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك فانا ضامن كان الضمان صحيحا مع ان المضمون عنه مجهول كما في شرح الجامع لشيخ الاسلام الحاصل ان جهالة المكفول له تمنع صحتها مطلقا وجهالة المكفول به لا تمنعها مطلقا وجهالة المكفول عنه في التعليق والاضافة تمنع صحتها وفي التنجيز لا تمنع كما في فتح القدير قوله الدين الصحيح دين الخ وقيل الدين الصحيح دين له مطالب من جهة العباد حقا لنفسه والمطلوب لا يقدر على اسقاطه من ذمته كما في الحماية والعناية وذكر في فتح القدير ان دين الزكوة مما يحترز عنه ايضا فلا تصح الكفالة فيه وفي السراجية انه لا تصح ايضا في بدل السعاية عنده خلافا لهما اقول ان كون دين الزكوة مما يحترز عنه على ما في الحماية اظهر مما ذكره المصنف وان كان عامة الشروح عليه وان قول الامامين يرى انه اقوى ثم قيد الدين بناء على الغالب لما سيجيء من ان الكفالة تصح ايضا في العين لكن لا مطلقا بل اذا كان مضمونا بنفسه كالمغصوب الى اخر ما ذكره المص او المراد من الدين اعم من ان يكون دينا حقيقة او حكما لما تقرر ان العين المضمون بنفسه يجب على القابض اما رد عينه اذا قام واما رد قيمته ان هلك فتقرر انه دين صحيح مطالب من قبل العباد قوله بالف يعني بالف درهم عليه مثال لما كان معلوما وما بعده كله امثلة الكفالة بالمجهول قوله اذا استحق المبيع وثبت الاستحقاق على البايع وليس للمشتري ان يخاصم الكفيل اولا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف ان له ذلك كما في السراجية قوله وبما بايعت فلانا اطلقه لتشمل ان الطالب يطلب جميع ما ثبت له بالمبايعة بعد هذه الكفالة كما في العمادية ولو رجع الكفيل عن هذا الضمان قبل ان يبايعه ونهاه عن مبايعته ثم بايعه لم يلزمه كما في الولوالجية ولو انكر الكفيل والمطلوب المبايعة فبرهن الطالب على احدهما بالمبايعة والتسليم لزمهما كما في البزازية قوله اي ما بايعت منه الخ اشار بهذا ان الكفيل بقول ما بايعت من فلان فعلي اي على ثمنه وهكذا الحال في ما ذاب اي ما ذاب لك عليه فعلي كما هو

المصرح في الهداية قوله اي وجبا شاربه الى ان الذوب واللزوم عبارة
عن الوجوب كما هو في عرفنا واما في عرف اهل الكوفة يراد بهما القضاء فما لم يقض
على المكفول عنه للمكفول له بعد الكفالة لم يلزم الكفيل ويجوز ان يفتى بالاول
كما في المنصورية والبرجندي وعليه كلام المصنف كما لا يخفى وذكر في الولوالجية
لو رجع الكفيل قبل الذوب لم يصح وفرق بينه وبين المبايعة وهو ان في المبايعة
بنى الضمان على الامر بالمبايعة وهو غير لازم بخلاف الذوب لانه غير مبنى
على غير لازم انتهى قوله وما في هذه الصورة شرطية الخ ظاهر هذه اشارة
الى قوله ماذاب وتصوير معنى الشرطية في ما بايعت لما ان ما فيهما شرطية فيكون
كلتا الصورتين منتظمتين في عبارته وذكر في البحر الرائق ان قبول المكفول له
شرط للحال في هذين الصورتين لا عند المبايعة والذوب انتهى قوله وهو
مكفول عنه تقديره لانه لو كان اجنبيا كان التعليق بقدومه باطلا كما في هبوب
الريح كما في العناية اقول ان ماذكر في القنية والبزازية والبدايع على ان الحق
ان كان المعلق به قدوم شخص وسيلة الى الاداء في الجملة مثل ان يكون مضارب
المكفول عنه او مديونه فيصح ايضا بل لا يكون اجنبيا تدبر والعلم عنده تعالى
قوله من الامثلة المذكورة وهي ماذاب وما بايعت وفي ايراد صيغة الجمع
تبع شراح الهداية بناء على ان الامثلة فيه ثلثة هما وما غصبك فلان على ومثل
هذا كثير من المص قوله فانها اسباب اي فان الاشياء الثلثة استحقاق المبيع
وقدوم زيد وغيبته اسباب بالتزام الكفيل وهو المراد فلا يرد على الاخيرين
انهما ليسا سببين في انفسهما وقلت يظهر من كونها اسبابا ان اطلاق الشرط
على كل منها مجاز كما لا يخفى قوله اقول قوله سهو خطاء الخ ومشى الاتقاني
على ظاهر الهداية وتبعه البرجندي وصاحب تنوير التلخيص الا ان الكمال
المحقق ابن الهمام حكم بان الكفالة اذا كان الشرط في صلبها تبطل ولا يتعلق
بها شئ وهو المصرح به في المبسوط والخانية والخلاصة وصحح تعليل الهداية
بحمل لفظ تعليقها على معنى تأجيلها بجامع ان في كل منهما عدم ثبوت الحكم في
الحال والظاهر من كلامه ان الرواية فيه واحدة وهي بطلانها وتبعه المقدسي
ودانعه بحقيق صاحب المنح وامر بالاغتنام بهذا وحكم بوجوب حمل تعليل
الهداية فظهر ان لا رواية فيه الا واحدة وما قيل من ان هنا اذا كان قول
صاحب الهداية الا انه تصح الخ مستثنى من قوله لا يصح التعليق الخ اما اذا
تعلق بمسئلة التأجيل وهي قوله قبيل هذا الاستثناء وكذا اذا جعل واحد
منها اجلا فيستقيم الكلام ويطرد مواردة مدفوع بانه مخالف للسوق
لان قوله لا يصح التعليق دون ان يقول لا يصح الكفالة بالتعليق اقتضى
كون الاستثناء منه لا من قوله ومقتضى كون التأجيل عين الشرط ولا حاجة
له قوله يؤيده اي يؤيد هذا الظاهر وهو كون الروايتين فيه وجه
التأييد ان جواز تعليقها بشرط غير متعارف نظير عدم بطلانها بالشرط
الفاسد وما ذكره الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير ان الكفالة تحتمل
التعليق بالشرط المتعارف ولا تحتمل بما ليس بمتعارف كدخول الدار ودا

فيه كلام على المولى جوي زاده م

تحقيق حقيق من خواص هذه الحاشية بلطف المولى تعالى م

القائل صاحب البحر الرائق م

فيه كلام على المصنف م

وماذكره

وما ذكره هنا دلالة واذا تقابلتا تصير الدلالة دونها من الرواية على ان صاحب
الذخيرة رد كونها دليلا بان المولى باعتاق العبد يضمن قيمته للغرماء فهذا اضافة
الضمان الى سبب الوجوب وليس بتعليق على الحقيقة واضافة الضمان الى سبب
الوجوب جائزة فيصح الضمان في تلك المسئلة من هذا الوجه انتهى قوله ولا تصح
ايضا بجهالة المكفول عنه وله صرح بهذا مع ان التقييد بجهل المكفول به فيما سبق
يغنيه على سبيل المفهوم تصريحا بما علم التزاما فيكون كالمتفرع عليه الا انه
لم يأت بالفاء اما حوالة على الفهم او لكونه متفرعا على المفهوم او لبعد المسافة
قوله فانها يجوز كما مر الطلقة وليس على الطلاقة حوالة على الفهم لما مر ان
الكفالة في الحدود الخالصة لا تكون اصلا قوله للعجز عن التسليم تعليل
للنفي وقوله لانه استحق عليه الحمل الخ تعليل للعجز وضمير عليه للكفيل والحمل اما
رفع او نصب لان في استحق يجوز وجهان وقوله والكفيل ظاهر في موضع الضمير
ولم يقيد الدابة بكونها مملوكة للغير لعدم الحاجة اذ الكفالة بحمل دابة نفسه
غير متصورة وهذا الشرح بعبارته من شرح الزيلعي قيد بالحمل لانه لو كفل بتسليم
دابة معينة مستأجرة جازت كما في المبسوط وذكر في الفتح الحق ان الواجب في الحمل
على الدابة معينة او غير معينة ليس مجرد تسليمها بل المجموع من تسليمها والاذن
في تحميلها ففي المعينة لا يقدر على الاذن في تحميلها اذ ليست له ولاية عليها
فيصح اذنه الذي هو معنى الحمل وفي غير المعينة يمكنه ذلك عند تسليم دابة نفسه
او دابة استأجرها انتهى قوله ولا بالثمن اراد به ثمن ما باعه الوكيل اذ لو كفل بثمن
وكل بقبضه صح قيد بالموكل اذ لو كفل بالثمن للمرسل صحت والوكيل ببيع الغنائم
عن الامام كالرسول وقد سبقت هذه المسئلة في باب الوكالة بالخصومة قوله
وللشريك عطف على قوله للموكل اي ولا بالثمن للشريك الخ اقول وصف التثنية
وقيد اذا بيع الخ اتفاقي بل المراد دين مشترك فحكمه كذلك صرح به في الفصول
العمادية المسائل على هذا التعميم كثيرة في الخانية وغيرها وقوله مقررا في حيز
بالفاء كما في النسخ والموافق لما في نسخ شرح الزيلعي ان يكون بالفاء من الافراز
وهو اللائق وهذا الشرح منه قوله وان باعا الخ ظاهره على ان تعدد الصفقة
ببيان ثمن كل حصة وتكرر لفظ البيع وهو الموافق لما اختاره في صدر كتاب
البيع وقد سبق التحقيق ثمه قوله ولا بالعهدة اي ولا تصح الكفالة بالعهدة
وصورتها اذا اشترى احد عبدا وضمن له رجل بالعهدة فالضمان باطل كما في
البرجندي واعلم ان ضمان الدرك جائز بالاتفاق وضمان العهدة باطل باتفاق
ظاهر الرواية وضمان الخلاص مختلف فيه هذا ما ذكره الامام القاضيخان وتبعه
صاحب النهاية والمصنف وذكر صدر الشهيد في ادب القاضي للخصاف ان تفسير
الخلاص والدرك والعهدة واحد عند ابي يوسف ومحمد وهو الرجوع بالثمن
على البائع عند الاستحقاق وذكر في الفوائد الظهيرية وذكر بعض مشايخنا ان
عند ابي حنيفة ضمان العهدة ضمان الدرك هذا زبدة ما في النهاية وفتح القدير
قوله لان معناه عنده تخليص المبيع الخ افرده بالذكر لانه لو ضمن تخليص
المبيع او رده الثمن او اراد ذلك واتفقا على ارادته صحت اتفاقا كما في فتح
القدير قوله لانه في معرض الزوال لا يقال ان الكفالة بمال الحوالة صحيحة

يعني لا تقبل الشهادة ولا بعد الشهادة

٢ ووجهه ان التسليم واجب على الاصيل فيصح الكفالة به بخلاف ما لو كانت بالتحميل فانه غير واجب على الاصيل ولذلك لم تصح الكفالة به

السؤال لصاحب معين المفتي م

الجواب للعبد الفقير م

مع انه دين يسقط بغير القضاء والابراء وهو القوى لانا نقول كون موت المحتال
عليه مفلسا قبل القضاء او الابراء امر بعيد بل نادر بخلاف عجز المكاتب فافترقا هذا
قوله ولا عن ميت مفلس اطلقه ولكن المراد ميت مفلس لا تركته ولا كفيل
عنه ايام حياته بل المراد بالمفلس من لم يوجد واحد منهما واطلق الرجل في
التصوير فشمل الاجنبى والوارث ولو ابنه كما في معراج الدراية وقيد بافلاس
الميت لانه لو كان مليا صحت الكفالة بالاتفاق سواء كان الكفيل وارثا او اجنبيا
كذا في فتح القدير واطلق عدم صحة الكفالة عن ميت مفلس الا انه استثنى منه
مفلس تعوت ومنه بلحوق دين بعد الموت فان الكفالة صحت بذلك الدين كمن حفر
بيرا في الطريق فتلف فيها شئ بعد موته مفلسا لزمه ضمان النفس على عاقلته
وضمان المال في ماله لان ذلك الدين قد ثبت مستندا الى وقت الحفر وذمته
قائمة عند ذلك الوقت والمستند يثبت اولا في الحال ثم يستند فوجب القول
بصحة الضمان لعدم المانع كما في التحرير وشروح البزدوى لا يقال واستثنى
منه ايضا مفلس قتل ولو عمدا لان القصاص وان لم يكن مالا الا انه يحتمل ان
يصير مالا بعفو البعض ويتمكن الشبهة وتوهم ترك المال يكفى في صحة الكفالة
كما في تقرير البزدوى لانا نقول يمكن دفع ذلك بان المفلس المقتول لا يعد مفلسا
اما في صورة كونه قتيلا خطاء فظ واما في صورة كونه قتيلا عمدا فللتوهم فيكون من
قبيل من له التركة فلا يكون مفلسا فظهر ان قولهم لا تصح الكفالة عن الميت
المفلس عنده ليس على عمومه كما لا يخفى قوله بدين يجب الصواب بمال يجب
وقوله ويخلفه وهو الكفيل الكائن قبل سقوطه وقوله فسقط ضرورة اى في
احكام الدنيا كما في الشروح قوله ولا بلا قبول الطالب الخ السوق على عدم
الصحة في الكفالة بالمال الا ان الكفالة بالنفس كذلك من غير فرق كما في الشروح
اطلق عدم الصحة الا انه مقيد بما اذا لم يقبل عن الطالب في المجلس فضولى
فان قبل عنه يتوقف على اجازة الغائب كما في الخلاصة قوله تكفلوا عنى الخ اشار
به الى انه لا بد من امر المريض حتى لو لم يأمر بالكفالة لم تصح كما في الهداية والى
انه لا حاجة تجديد القبول لان المراد بالامر هنا تحقيق الكفالة لا المساومة
المشهورة واشار بقوله ما على ولغرمائى الى ان هذه الكفالة صحيحة وان لم
يسم المريض الدين ولا صاحب الدين وعليه ابتناء وجه الاستحسان كما ترى
واشار بامره للوارث الى انه لو امر بها للاجنبى لم تصح وقد اختلف فيه قيل بالجواز
تنزيلا للمريض منزلة الطالب وقيل بعدمه لان الاجنبى غير مطالب بقضاء
دينه بلا التزام فالمريض كالصحيح والاول اوجه كما في فتح القدير وبالجملة
هذا التكفيل لم يكن كفالة من كل وجه فلذلك لم تصح الا اذا كان له مال ولو كان
كفالة مطلقا لصحت مطلقا ولم يكن من كل وجه والا لصحت من الصحيح كما في
المقدسى فظهر ان قوله هذه وصية منه معناه كوصية منه قيل لا فائدة في هذه
الكفالة لان الوارث مطالب بقضاء دين الميت من ماله سواء قال تكفل
عنى اولا وان لم يكن له مال لا مطالبة عليه سواء قال ذلك اولا اقول
المتكفلون لا يخلون من ان يكونوا كل الورثة او بعضهم وان يتصرفوا تركة
الميت اولا فان كانوا كل الورثة وتصرفوا تركته فلا يفيد هذه الكفالة الا

قلت ان المتن خال عن هذين الاشارتين فايجازه مخل والاشارتان الاخيرتان تحصل من الملاء الغرماء والثانية من كون المكفول به محذوفا لان الحذف قد يكون للتعميم منه

فيكون هذا من قبيل التشبيه البليغ منه

القائل الحدادى وابن نجيم المصرى وغيرهما م

التأكيد اما اذا لم يتصرفوا الكل تركته او كان المتكفلون بعضهم سواء تصرفوا
تركته او لا يطالبون بقضاء الدين بهذه الكفالة على ان هذا البعض يمكن ان
يكون احسن اداء فيكون فيها نفع وفائدة للطالب وقد وقع الاشتباه لعدم
الاطلاع على نقل فيما اذا تكفل بعض الورثة بامر المريض وكان له مال غائب هل
يطالب الكفيل بقضاء دين الميت من ماله ثم يرجع في التركة اولا كما في البحر الرائق
والمقدسى اقول يمكن دفع هذا الاشتباه ايضا بانه اذا كان ذلك المال ممكن
الحصول والوصول للوارث المتكفل ينبغى ان يطالب الى قدر ما يصل اليه بعد
دفع المؤنة عنه لان الفقهاء لم يشترطوا لهذا الكفيل قبض التركة والتصرف
فيها بل شرطوا وجدانها وامكان الاستيفاء منها كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله
مطلقا في رواية وهى الاصح كما في الكافى وهى الاظهر عندنا كما في فتح القدير قوله وبه
يفتى وعبارة البزازية وفي بعض الكتب ان الفتوى على قول الثانى انتهى يعنى
ابا يوسف رفقا بالناس كما في المنح ولم اجد هذا في الجامع الكبير قوله بان يقول
انا كفيل بمال فلان الخ وهكذا الكفالة بالنفس كما في الذخيرة وفيه ايضا اذا اختلفا
فالقول قول الطالب الذى يدعى ان هذا اقرار عن كفالة وجدتها الخطاب
والقبول حتى يؤاخذ به الكفيل انتهى اقول المراد القول قول الطالب مع اليمين
كما لا يخفى قوله والمرهون بعد القبض اى اذا ضمن المرهون عن المرتهن للراهن
وعليه كلام المصنف في الشرح وهكذا في العكس كما في جامع الفصولين قوله وتجوز
بتسليمها اى تسليم الامانات الخ ونص في التحفة ان الكفالة بتسليم كل ما
ذكر صحيحة وهكذا في التبيين وتبعه المص وما ذكره شمس الائمة السرخسى
في مبسوطه ان الكفالة بتسليم العارية باطلة فقد رده صاحب معراج الدراية
وفي الفتح احكم ببيان الرد بما لا مزيد عليه ومن هنا يظهر ضعف ما اشار المصنف
الى ضعفه حيث قال وقيل ان وجب الخ قوله والا اى وان لم تجب تسليمها عليه
كالوديعة الخ فيه بحث لان الرد واجب بعد الطلب غايته ان يقال الواجب التخلية
بينه وبينها فنقول فليكن الواجب ذلك على الكفيل ايضا بعد احضاره اليها
قال في الذخيرة الكفالة بتمكين المودع من الاخذ صحيحة انتهى فيكون المراد بوجوب
الرد ما هو اعم من هذا ومن حمل المردود اليه فظهر ان ما اختاره المصنف هو
المختار كما لا يخفى قوله وتصح اى الكفالة بالثمن ولو استحق المبيع برئ الكفيل
وكذا لو رد بعيب بقضاء وبدونه كما في الذخيرة ولو ظهر فساد البيع والكفيل
دفع الثمن فهو مخير في الرجوع على البائع او المشترى وان فسد بعد صحته بان
الحق به شرطا فاسدا ابن رجع المشترى على البائع كما في التتارخانية قوله والمغصوب
فيلزم على الكفيل احضاره وتسليمه لو قائما وقيمته ان هلك كما في البحر قوله
والمقبوض على سوم الشراء وهذا اذا سمى الثمن ولو من جهة البائع والا يكون
امانة وهو الذى عليه الفتوى كما تقدم في البيوع والمضمون تسليم المقبوض
لو قائما وقيمته يوم القبض لو قيميا ومثله لو مثليا كما في المنح في البيوع قوله
فانها مضمونة اى بنفسها فيجب رد عينه لو باقيا ومثله او قيمته لو هالكا قوله
وتصح بالخراج اطلقه فشمل الموظف والمقاسمة كما في المقدسى وخصصه البعض
بالموظف ونفى صحة الكفالة بالمقاسمة اقول المراد الخراج الواجب عليه فيشملها

والتأكيد نوع فائدة منه

لان الفقهاء لم يشترطوا لهذا الكفيل التصرف في التركة بل شرطوا وجدان التركة فقط كما لا يخفى

قوله على ان الخ بيان فائدة اخرى في هذه الكفالة منه

بلغه اوجه منه

تفصيله في الذخيرة في الفصل السادس منه

غايته ان خراج المقاسمة وان لم يجب عليه الآن الا انه سيجب عند خروج الغلة من الارض منه

فيكون في حكم ضمان الدرك بل اولى منه

كما لا يخفى قوله والنوائب اطلقه فتشمل كلا نوعيه اما على الاول فظ واما على الثاني فعلى القول المفتى به قال فخر الاسلام البزدوي تصح الكفالة بنحو الجبايات وعليه الفتوى لانها في حق توجه المطالبة فوق سائر الديون والعبرة للمطالبة في باب الكفالة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على صاحب الارض وصرح في الكافي بان من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط يوجر وان كان الآخذ في الاخذ ظالما قوله الآن القسمة ما يكون راتبا وهي المقاطعات الديوانية في كل شهر او ثلثة اشهر او غيرها كما في الغاية وقيل المراد بها اجرة القسام مطلقا كما في الكافي قوله وتقدم بيانه اي في صور بيان الكفالة بالمال وهو قوله وبما يدركك في هذا البيع الخ هذا هو المراد فلا حاجة الى جعله اشارة الى ما مر في كتاب الرهن قوله بموجبها اشار به الى ان المراد من كفالة الشجة كفالة بموجبها وهو الارش قوله للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل اشار به الى ان له ان يطالبهما معا بل له ان يطالب الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وحبسهم جميعا كما في البزازية هذا اذا كان المكفول به حالا اما لو كان مؤجلا على احدهما لا يطالبه قبل الاجل كما في البحر الرائق والمقدسي قوله اذا قضى القاضي به او رضي احد الخاصمين والمطالبة بالكفالة لما لم تتضمن التمليك بالقضاء او الرضاء كان للطالب مطالبة الآخر بعد مطالبة احدهما والتمليك انما يتصور في الكفالة بالاستيفاء فاذا استوفاه من احدهما صار الدين ملكا له فلا يكون له مطالبة الآخر ايضا كما في المنح فظهر ان مطالبة احدهما لم تتوقف على الرضاء او القضاء ولا كذلك التضمين اذ هو متوقف على احدهما ولذلك لم يقيد المص مطالبة الآخر برضاه او بقضاء القاضي عليه لانه كما تكون بهما تكون بدونهما فالتقييد باحدهما او بكليهما يخل المقصود فكيف يكون ظاهرا كما لا يخفى قوله بما لك والجهالة عليه قيد به لانه لو كفل بما ذاب لك عليه فعلى اداء ما ثبت فاقر المطلوب بمال لزم الكفيل لان الثبوت حصل بقوله وذاب بمعنى حصل ووجب وقد وجب باقراره بخلاف قوله بما لك عليه فان الكفالة بالدين القائم في الحال كما في المقدسي قوله فيما يقربه ولو اكثر مما اقر به المكفول عنه كما في البرجندي واشار به الى انه لا اعتبار لانكار الكفيل الدين فان كفالته بما وجب لرجل على فلان اعتراف بالواجب عليه فيرجع اليه ببيانه بما له قد رجح بيمينه على نفي العلم لا على البتات كما في الحماية والايضاح قوله كفل بامره الحقيقي كقوله اكفل عني او الحكمي ككفالة الاب لابنه الصغير بالاشهاد وعلى الرجوع كما في شرح المجمع لمصنفه والكفيل الذي اثبت عليه الكفالة بالامر وقضى بما عليه فادى فانه يرجع على الاصيل كما في تلخيص الجامع الكبير اطلق الامر لكن المراد امر من يجوز اقراره على نفسه بالدين حتى لو كان صبيا محجورا او عبدا محجورا وامر صحت الكفالة ولكن لا يرجع على الصبي اصلا وانما يرجع على العبد بعد العتق ومعنى الامر ان يشتمل كلامه على لفظ عني او ما قام مقامه من نحو على كما في الخانية وعزاه الى الاصل ونقل عن المجرد عن ابي حنيفة ان على لا يقوم مقام عني واختار الاول في المنح هذا اذا لم يكن المأمور شريكا له او خليطا له او في عيال الآمر والا

اي المصادرات منه

رعايادن سپاه ايجون اخذ اولنان رعيه سپاهدن رجوع قادر اولديغي م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى الداني م

في عيال المأمور كالزوج والزوجة فاذا كان واحدا منهم يرجع على الآمر وان لم يقل اكفل عني ونحوه واذا لم يكن واحدا منهم لا يرجع عندهما ويرجع عند ابي يوسف و تفسير الخليط ان يكون بينهما اخذ واعطاء ووضع الدراهم عنده والاستجرار منه كما في الشروح قوله ولا يطالبه قبل الاداء ولكن للكفيل ان يأخذ رهنا من الاصيل كما في الخانية اقول اذا هلك الرهن في يد الكفيل بعد اداء الكفيل الدين ينبغي ان يتقاصا وقيل ادائه ينبغي ان يهلك مجانا وكذا لو هلك بعد اداء الاصيل قبل طلب الرد والامتناع تدبر العلم عنده تعالى قوله وبدونه لم يرجع هذا اذا لم يوجد الامر حقيقة او حكما اما اذا وجد ولو حكما يرجع كما لو كفل بحضرة الطالب والمطلوب فرضي المطلوب اولا يرجع الكفيل عليه ولو رضي الطالب اولا لم يرجع لانه تم العقد به كما في الخانية قوله قال اضمن الفا لفلان على الخ المذكور في الكتب بدون على وقد سبق الاشارة من المنح والخانية الى انه لا فرق بين عني وعلى على المختار فظهر ان الظاهر ترك على حتى يصح الحكم بعدم الرجوع والى ان هذا عندهما ويرجع عند ابي يوسف وان لم يضف الضمان الى نفسه بان لا يقول عني او على قوله لازم اي الكفيل المكفول عنه اذا كانت بامره والا فلا ملازمة ولا حبس كما في المنح واذا لم يكن للاصيل على الكفيل دين واذا كان حالا على الاصيل كالكفيل بخلاف ما اذا كان حالا على الكفيل دون الاصيل كما في السراجية وكيفية الملازمة ان يدور معه حيث دار بامر القاضي ويجلس على باب داره عند دخوله على اهله ولا يلازمه في المسجد وبه يفتى ولو كان المكفول عنه امرأة تستأجر امرأة تلازمها كما في الخانية قوله حبس هو المكفول عنه هذا اذا لم يكن احد الابوين او الجد او الجدة كما في الخلاصة ومنع المحبوس عن الكسب مختار الامام السرخسي قال صدر الشهيد هو الصحيح وقال الامام قاضيخان الفتوى على انه لا يمنع عن الكسب لكن يمنع عن الوطئ وسائر انواع التنعم كما في المنصورية اقول المختلف التصحيح والارجح عدم المنع لكان الفتوى عليه وقد مر غير مرة قوله ابراء الطالب الاصيل بالابراء هذا هو الظاهر وكذا لو برئ الاصيل بادائه اما لو برئ بالحلف لا يبرأ الكفيل لان الحلف يفيد براءة الحالف فحسب كما في القنية قوله ان قبل او مات قبل القبول او الرد فيقوم الموت مقام القبول كما في فتح القدير ومثل الابراء التأخير في حق الاصيل اما الابراء في حق الكفيل لا يرتد برده والتأخير يرتد برده كما في الذخيرة والحماية وقيد بالتأخير لان المطالبة لو تأخرت عن الاصيل يطالب الكفيل للحال ككفيل عبد محجور يلزمه اداء شيء بعد عتقه وكفيل معسر تأخرت مطالبة لاعساره كمكاتب صالح دم عمد وكفل به رجل ثم عجز كما في الخانية وغيره قوله وان لم يقبل قيد به لان التأخير يعتبر بالقبول لما سبق الآن قوله اذ لا دين عليه كما هو الاصح قوله ولو وهب الدين الخ وكذا لو اعطى الكفيل مائة الطالب على ان وهب الطالب للكفيل تسعمائة رجع الكفيل على الاصيل بالالف كله وكذا لو باع الطالب الدين من الكفيل بمائة رجع الكفيل بكل الالف ويتحول الدين الى ذمة الكفيل تصحيحا لتصرف الطالب والكفيل من المبادلة الموجبة للتمليك فلا يكون من قبيل تمليك الدين من غير من عليه الدين كما في الحماية قوله صالح اي الكفيل عن موجب

نفقة العبد الفقير م

هذا تحقيق يرى نفعه كثيرا م

فيه كلام على المصنف م

كمن كفل عن عبد محجور فانه يطالب بعد العتق والكفيل الحال منه

الكفالة حتى لو صالح الكفيل على مائة درهم على ان ابرأ الكفيل خاصة من الباقى اخذ جميع الدين من الاصيل وان شاء اخذ من الكفيل مائة ومن الاصيل ما بقى ويرجع بمائة على الاصيل ان كان الصلح بامره كذا فى شرح الطحاوى ونقله صاحب النهاية من غير تعرض اقول هذا اذا كانت الكفالة بغير امره وان كانت بامره فلا حاجة الى ان يكون الصلح بامره فى الرجوع تدبر كما لا يخفى وفى الخانية ان صالح الكفيل المكفول له على مال ليبرأه عن الكفالة لا يصح ولا يجب المال على الكفيل وفى برائته عنها روايتان انتهى وهذا باطلاقه شامل للكفالة بالمال والكفالة بالنفس كما فى البحر الرائق قوله واختلف فى برئت وقيل ابو حنيفة مع ابى يوسف فى هذه المسئلة وكان صاحب الهداية اختاره حيث اخره وهو اقرب الاحتمالين فالمصير اليه كما فى العناية وما قاله محمد من ثبوت اولى الاحتمالين انما يتم اذا كان اللفظ فى الاحتمالين متساويين وهنا ليس كذلك لان البراءة بالقبض كالحقيقة لبرئت ومعنى الابراء كالمجاز له كما فى البناية والمجاز القريب الى الحقيقة اولى لما صرح به فى محله فظهر ان قول ابى يوسف هو المختار كما لا يخفى قوله لصدور الاجمال عنه يعنى الابهام لان كل واحد من الالفاظ الثلثة ليس مجملا اصطلاحيا وتوقف العمل بها عند حضور الطالب بناء على ان ما ذكر فيها من التحليل كله استدلالى وبيان الطالب صريح فلما امكن العمل بالصريح سقط العمل بالاستدلال لانه لا يقابله كذا افاده الكاكى العلم عنده تعالى قوله لا يصح تعليق البراءة منها بالشرط اطلقه فشمل شرط المتعارف وغير المتعارف وعليه كلام التحفة والبدايع وقوله وقيل يصح الخ قائله شيخ الاسلام خواهرزاده فى مبسوطه وهذا الرواية على اطلاقه ايضا وهى اوجه كما فى فتح القدير لان البراءة اسقاط محض وان كان فيها معنى التمليك كما فى الجباية وقوله وقيل اذا كان الشرط الخ فعلى هذا اطلاق الشرط فى المتون محمول على شرط غير متعارف ويكون اختلاف الروايتين مبنيا على اختلاف الشرطين فرواية عدم الجواز فيما اذا كان غير متعارف ورواية الجواز فيما اذا كان متعارفا كذا فى معراج الدراية اقول كلام التحفة والبدايع لم يوافق هذا التوفيق والظاهر من اطلاق المتون التسوية كما لا يخفى قوله لان الكفيل التزم الدين الخ هذا التعليل لم يوجد فى الكتب كما قيل مع انه ساقط الاعتبار لان الكفيل وان التزم الدين مؤجلا الا انه انقلب الى المعجل بموته فرجوع الوارث بالمعجل يكون رجوعا بما ادى فيرى له وجه كما قال به زفر الا ان ائمتنا الثلثة ذهبوا الى ان الوارث لا يرجع قبل حلول الاجل لان الدين او مطالبته انتقل فى حق الكفيل بموته الى التركة ضرورة وهى عين لا تقبل التأجيل وما ثبت ضرورة يتقدر بقدرها فى حقه فلا يتعدى الى الغير وهو الاصيل والدين فى حقه مؤجل فلا يبطل بلا رضاه هذا على ان الكفيل لو ادى الدين المؤجل قبل الاجل لا يرجع على الاصيل فكذا الوارث هذا زبدة ما فى الظهيرية والكافى والتتمة اقول هذا هو الموافق لما سبق ان رجوع الكفيل بما ادى الى المكفول عنه انما يكون رجوعا بحكم الكفالة فيرجع الوارث بما ضمن الكفيل لا بما ادى نفسه لان انقلابه بالمعجل انما هو بحكم الموت فلا يظهر فى حق الاصيل تدبر العلم عنده تعالى قوله حل عليه الاجل فقط هذا

قاعدة جيدة

فيه كلام على صاحب العناية م

قائله المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المصنف م

وهو المؤجل منه

وهو المعجل منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

قوله فلو رجعوا الظاهر فلو رجع الا ان المراد من اضافة الوارث الى ضمير الكفيل الجنس فيتناول اعتبار القليل والكثير سواء على ان في ايراد الجمع هنا دفع ابهام رجوع المتكفل الى الكفيل فلا غبار على هذا التركيب كما لا يخفى منه

بالاتفاق

بالاتفاق وفى قوله فقط ليس ابهام كون حلول الاجل فى المسئلة السابقة على الاصيل والكفيل معا لان قوله فان ادى وارثه الخ يقطع هذا الايهام ويدفعه وقوله لان دينه ثابت الظاهر ان يقال لان مطالبته الا ان المطالبة لما كانت وسيلة اليه عبر به عنها طيا للمسافة لا ان هذا التعبير بناء على اختيار قول من قال بثبوت الدين على الكفيل كما لا يخفى قوله لا يسترد اصيل ما ادى الى كفيله اطلقه فيشمل ما دفعه على جهة القضاء واخذه على وجه الاقتضاء وما كان دفعه واخذه على وجه الرسالة وعلى الاول يملكه الكفيل وعلى الثانى هو امانة فى يده وكلاهما سواء فى عدم الاسترداد وقوله ليدفعه الى طالبه بالنظر الى اشتمال المتن على الوجه الثانى ويكون اشارة الى ان عدم الاسترداد فى الوجه الاول بالطريق الاولى وشمل ايضا ان ما اداه اليه اعم من ان يكون مما يتعين او لا يتعين اذ لا فرق بينهما فى عدم الاسترداد ايضا ولله در المصنف حيث لم نقل الفا اداها الى كفيله لانه يوهم ان ليس الحكم كذلك فيما يتعين وشمل ايضا ما اداه اليه للدين ولم يقل قضاء ولا بجهة الرسالة فانه يقع القضاء لانه الغالب كما فى القنية وقد سبق آنفا ان ثبوت اولى الاحتمالين انما يتم اذا كان الاحتمالان متساويين وهنا ليس كذلك قوله وان ربح الخ هذه المسئلة وما بعدها متفرعان على مسئلة قبلهما لان المؤدى اعم مما يتعين او لا يتعين ولم يقيد طيب الربح فانه فى صورة القضاء والاقتضاء بناء على انها الغالبة ومثل هذا الاجمال غير بعيد فى المتون او على ان مراده الاطلاق كما هو قول ابى يوسف فيكون هذا اختيارا له والاول هو الاظهر وعليه قوله لانه ملكه الخ وظاهر اطلاق الربح يعم ما لو قضى الدين هو او الاصيل وانه لا يؤمر بالتصدق به ولو ندبا قوله وكان الربح بدل ملكه لان الربح وقدر ذلك المال الذى كان ملكه بالقبض فيكون الربح بدل ملكه ايضا وهذا التعبير اولى من بعض الشراح والربح حصل على ملكه لان حصوله على الملك اعم من ان يكون بدل الملك او عوضا خاليا عن البدل والثانى لا يجوز كما لا يخفى قوله وندب رده اراد به عدم جبر القاضى وهو لا يستلزم عدم الوجوب فيما بينه وبين الله تعالى وكلام شيخ الاسلام هو ان الرد واجب عليه فيما بينه وبين الله تعالى والتصدق به غير انه يرجح الرد كما فى فتح القدير وعليه كلام المصنف حيث اكتفى به قوله وهذا اذا قضى الاصيل الخ وايضا هذا اذا اعطاه على وجه القضاء اما لو اعطاه على وجه الرسالة فالربح لا يطيب له عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويطيب عند ابى يوسف كما فى النهاية والفتح وغيرهما وصرح فى بعض الشروح بانه لا يطيب بالاتفاق ولم ار ذلك فى غيره فالتوفيق بالحمل على روايتين عنه فقط تدبر العلم عنده تعالى قوله ببيع العينة قالوا هذا البيع مكروه اخترعه اكلة الربوا وقد ذمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اذا تبايعتم بالعين واتبعتم اذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم وهكذا مروى عن محمد رحمه الله تعالى وقيل اياك والعينة فانها لعينة والمروى عن ابى يوسف انه قال ان العينة جائزة مأجورة لمكان الفرار بها عن الحرام والاحتيال للفرار عن الحرام مندوب ولانه فعله كثير من الصحابة وحمدوا ذلك وقال مشايخ بلخ ان العينة خير من بياعات اهل سوقنا قيل هذا صحيح لان اكثر بياعاتهم فاسد والفاسد حرام فاين هو من بيع العينة الصحيح المختلف فى كراهته ثم كراهته تحريم او تنزيه

فيه كلام على المولى عزمى زاده حيث عد هذا التركيب خطاء منه

كما فى الشروح منه

فيه كلام على المولى چوى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

كما فى الشروح منه

كلاهما بدل المال الذى كان ص

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وفى النهاية تفصيل فى شرح هذا الحديث بان اهالى البلاد يظهر لمصداق هذا الحديث منه

تحقيق فى بيع العينة

مأخذ المقام من شروح الهداية وغيرها منه

على الاختلاف والكمال المحقق حكم بان ما دفعه الدافع لو عاد في هذا البيع اليه هو
او بعضه كعود العشرة في صورة اقراض الخمسة عشر في صورة الثمانية وكعود
الثوب في صورة الاولى اذا اشتراه من المشترى الثانى بعشرة فكروه والا فلا
كراهة بل هو خلاف الاولى هذا اقول ان ما هو مكروه ينبغى ان يكون مكروها بكراهة
تحريم وما هو خلاف الاولى ان يكون مكروها بكراهة تنزيه ثم هذه المسئلة كانت
واقعة فتوى من ابن الكمال الوزير حين صوّر المستفتى بان العمل ابقع بالمروى
عن ابى يوسف ام بانه مكروه اجاب بانه مكروه وان العمل به ثم اتفق اداء العلماء
في الدولة العثمانية ان الربح في بيع العينة لو زاد على العشرة بما فوق درهم
ونصف درهم في السنة الكاملة يمنع ولا يحكم به عليه وانما المحكوم درهم مع
عشرة وامر السلطان على استقرار هذا الحكم شكر الله تعالى سعيهم وانت
خبير بان كونه على هذا المنوال لا يقتضى عدم الكراهة رأسا بل هو جائز مع
الكراهة الا ان الظاهر كراهة تنزيه سواء كان في صورة عود كل المدفوع
او بعضه الى الدافع او لا تدبر العلم عنده تعالى والحمد لله اولا واخرا قوله ولا
يلزم الامر بشئ الباء فيه على ما في بعض النسخ زائدة لتاكيد النفى والتعميم
وهو فاعل لا يلزم وقوله واما توكيل يعنى واما موكل وهذا اوجه من توجيه
ضامن بضمان لان الضمير في لانه راجع الى العامر فيستقيم ضامن لا توكيل كما
لا يخفى قوله كفل بما ذاب له او قضى له عليه او بما لزمه له وما في هذه الكلمات
شرطية ولو كانت موصولة او موصوفة تكون فيها معنى الشرط والشرط لابد
من كونه مستقبلا على خطر الوجود فتكون مدخولها مستقبلا في المعنى وان كان
ماضيا لفظا فيكون كفيلا بالذى وجب عليه له او قضى له عليه او لزمه بعد الكفالة
وذا لم يوجد فيما نحن فيه لكونه غائبا حتى لو اقرّ الكفيل بالدين عليه لم يلزمه
ايضا لعدم اللزوم او الوجوب او القضاء عليه باقراره لكونه اقرارا على الغير
اما لو ادّعى المدعى انى رفعت الغائب الى قاض كذا واقمت عليه بينة بكذا بعد
الكفالة بامره او بغير امره يكون القضاء عليهما وفي بغير امره على الكفيل فقط
كما في فتح القدير والحماية وبهذا يتضح الفرق بين هذه وبين المسئلة الآتية وقوله
او قضى له عطف على ذاب له ولم يعد قوله بما اشارة الى ان قوله عليه قيد لكلا
الفعلين هذه الاشارة للخواص ونبه عليه في شرحه اذ الطبائع مختلفة
قوله وهو لم يوجد لكونه غائبا اقول سيجئ من المصنف في كتاب القضاء
ان في نفوذ القضاء على الغائب عندنا روايتين فيكون المنع هنا على احدى
الروايتين وتخصيصها بالذكر يكون ترجيحا على الاخرى وعليه كلام الامام
ظهير الدين حيث قال في نفاذ القضاء على الغائب روايتان ونحن نفتى بعدم
النفاذ كيلا يتطرق الى ابطال مذهب اصحابنا انتهى ولكنه مخالف لما صرّح
المصنف في باب خيار العيب بان نفاذه اظهر الروايتين عن اصحابنا وباقى
التفصيل يجئ ان شاء الله تعالى في كتاب القضاء قوله برهن ان له على
زيد الغائب كذا وهذا كفيله الخ ومن هذا القبيل ما في الفصول العمادية ومنية
المفتى انه اذا ادّعى على رجل انه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فاقرّ المدّعى
عليه الكفالة وانكر الحق فاقام المدعى بينة انه ذاب له على فلان كذا فانه يقضى

فيه نوع تعرض للمولى عزمى زاده
م

عدم نفاذ القضاء على الغائب
والقضاء على الغائب نافذ عند
الشافعى مطلقا
منه

نقلا من خزاهمر زاده
م

قوله كتب فيه الخ صفة لعقود صكّ قوله لا كتب شهادته عطف على قوله كفالته قوله بما ذكره هو الملكية وكونه نافذا قوله كا نداء اى الجبر جوابه لو قوله
والمقر الخ عطف على قوله الكفيل لم يقرّ انما عطف مفرد على مفرد او جملة على الجملة قوله وباقى المسئلة الخ صورتها قال الاخر اسلك هذا الطريق
فانا ضامن ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن فسلك واخذ ماله ضمن قوله بخلاف المسئلة الاولى وهى قوله قال الاخر اسلك الخ واراد
بمثل هذه المسئلة واراد بهنا مسئلة قوله ولو قال ان كان الخ
منه

بها في حق الكفيل والغائب جميعا حتى لو حضر الغائب لا يلتفت الى انكاره انتهى فان
سوق الدعوى على ان كفالته بعد الوجوب على الاصيل لان المتبادر من قوله انه
ذاب له على فلان كذا انه وجب عليه قبل الكفالة فكفل به غاية الوجوب المطلق فامكن
اثباته فظهر ان هذه المسئلة لم ترد على المسئلة السابقة وان ظن البعض بالورود
كما لا يخفى قوله وفي الكفالة بالامر الخ ما خذ هذا الشرح بعبارة التبيين وهذا
القول في عبارة المصنف لكشف قوله فاذا قضى الى قوله مقضيا عليه وتمه لهذا الكشف
وليبتنى خلاف زفر عليه فان عنده لا يرجع على ما فصّل فيه قوله دعوى ملكيته
اى لا يجوز دعواه بان هذا المبيع ملكه او ملك موكله كما في البرجندى قوله كتب
شهادته في صكّ الخ اشار به الى انه لو كتب شهادته في صكّ كتب فيه اقرار المتعاقدين
لا يكون تسليما وكذا لو كتب شهد فلان بالبيع والشراء او جرى البيع بمشهدى
لم يكن تسليما الحاصل لم يوجد التسليم ما لم يكتب في الصك باع ملكه او ما يدل
على صحة البيع لان البيع كما يقع من المالك يقع من غيره كما في العمادية فظهر ان قوله
لا يكتب شهادته مع قوله كتب شهادته على اقرار العاقدين تصريح بما علم ضمنا
وايضا ان سكوته زمانا لا يمنع الدعوى بالاولى كما لا يخفى قوله ثم ادعى حقا
لنفسه الخ وفي التبيين وغيره ادعى على رجل مالا وهو مؤجل في الواقع ان اعترف به
مؤجلا لا يصدق وان انكر خاف الكذب واليمين فالحيلة فيه ان يقول هذا الذى
تدعيه حالّ او مؤجل فان قال مؤجل فلا دعوى عليه في الحال وان قال حال فينكر فيصدّق
يعنى مع اليمين وفي العيون من عليه دين مؤجل اذا حلف ما له اليوم قبلى شئ ارجو
ان لا يكون به باس لو لم يقصد به اتواء حقه قوله اذا استحق المبيع الخ ومن
الاستحقاق المبطل دعوى النسب ودعوى المرأة الحرمة الغليظة ودعوى الوقف
او المسجد في الارض المشتراة كما في الاستروشنية يعنى اذا ادعى بايع عبد نسبه
وثبت وقد كفل بثمنه كفيل تبطل الكفالة وكذا كفل ببدل الخلع فاثبتت المرأة
حرمة غليظة قبله او كفل بثمن ارض او دار شراها فثبت وقفيتها او كونها مسجدا
بطلت الكفالة قوله لان البيع لا ينتقض الخ هذا جواب ظاهر الرواية
كما في الهداية وهو الصحيح كما في الحماية قوله وصار الاصل الخ وقد سبق بعض تحقيق
هذا الاصل في صور بحث الكفالة بالمال تذكر والله تعالى اعلم

فصل

لما ذكر في هذا الفصل كفالة اثنين نزّل هذا مما قبله منزلة المركب من المفرد
ذكره عقيبه قوله لهما دين على اخر الخ لا حاجة لايراد هذه المسئلة هنا لان
مسئلة قوله وللشريك اذا بيع عبد صفقة تغنيها على سبق تحقيقه ولذلك لم
تذكر في سائر المتون وقوله فلو قضى اى احد الشريكين الكفيل بحكم الضمان
اى الكفالة وقوله كما مرّ يعنى في حكم البيع الفاسد اذ لم يسبق في الكفالات
الفاسدة التصريح بالاسترداد وان سبق عدم اللزوم كما لا يخفى قوله وعليهما
دين لآخر اطلق الدين فيشمل بثمن متاع او قرض وقوله عن الاخر هذا الاخر
غير الاخر الاول اذ المراد به احد المديونين وبالاول الداين والنكرة اذا اعيدت
معرفة تكون عين الاولى غالبية غايته كلى الآن عدم الاطراد في بعض
المحال لعارض لا يقدح صرّح به في محله وقوله لعدم المانع وهو كون تسمية
الدين قبل القبض لوا نصرف ما اداه الى نصيبه وتقيد بكفالة كل منهما انه لو كفل

الثان بعض محشى صدر الشريعة
م

فيه نوع كلام على
المصنف
م

نعم لو كان ذكرها توطئة لقوله وعليهما
دين لاخر فله وجه هذا
منه

احدهما عن الآخر وذا لم يكفل فادى الكفيل عن صاحبه وعينه يصح كما فى المحيط مفصلا
والايراد بهذه المسئلة على مسئلة المتن ساقط لانها خارجة عنها بمفهوم التقييد
ولم يقيد فى رجوعه بالزيادة بكون الكفالة للعلم به مما سبق واشار بقيد الحصر الى
انه لا يرجع على شريكه بالنصف وان عينه عنه كما فى المقدسى والحماية قوله والثانى
مطالبة فقط ولو فرض الثانى دينا ومطالبة على قول من يجعل الدين على الكفيل
مع المطالبة يكون المؤدى عن الاول ايضا لان دينا بطريق الاصالة اقوى من دين
بطريق الكفالة كما فى فتح القدير قوله ولانه لو وقع الخ عطف على قوله اذ لا معارضة
ماخذ هذا الشرح التبيين عبارته هكذا ولكن عبارة الهداية ولانه لو وقع فى النصف
عن صاحبه فيرجع فلصاحبه الخ ظاهره ان قوله فيرجع سقط منهما عن قلم الناسخ
ولعلهما ارادا به الاختصار لظهور المراد والمؤدى الاول اسم مفعول والثانى
اسم فاعل قوله اذ الكل كفالة تعليل للتساوى مقابل قوله اذ لا معارضة فى
المسئلة السابقة وقوله لان ما عليهما الخ تعليل لقوله رجع بنصفه على شريكه
ولم يذكر تعليل رجوعه بالكل على الاصيل وهو قولنا لانه قد كفل عنه بامره جميع المال
ولا تعليل رجوعهما عليه وهو قولنا لانهما ادّيا دينه عنه احدهما بنفسه والآخر
بنيابة وقوله لما ذكر وهو قوله لان الدين ينقسم الخ قوله وان ابرأ الطالب الخ
عطف على مسئلة كفلا بشئ الخ ومرتبط بها لا بقوله اذا كفل كل بالنصف وما
يتبعه والقرينة على ذلك قوله اخذ الآخر كله ومن ميان المتون ان يحتاج كثيرا
فى تخريج مسائلها الى التانى والتدبر ومثل هذا الاجمال والاختصار لا يعد خللا
فى التحرير تدبر كما لا يخفى قوله افترقا المتفاوضان قيد به لان شريك العنان
لا يؤاخذ عن دين شريكه لعدم الكفالة فى شركة العنان واراد بكل الدين ما لزمه
بما تصح فيه الشركة كالشراء ونحوه لا ما لزمه بسبب الجناية والنكاح ونحوهما فان
الآخر لا يكون كفيلا عنه فى ذلك على ما سيجئ تفصيله قوله وكفل كل الخ قيد به
لانه لو كاتبهما معا ولم يزد على ذلك فعلى كل حصته يعتق باداها ولو زاد على انهما
ان اديا عتقا وان عجزا ردّا الى الرق ولم يذكر كفالة فلا يعتق كل منهما ايضا ما لم
يحصل الالف كله للمولى لشرطه ذلك فى العقد خلافا لزفر كما فى التبيين قوله
وقد امكن ههنا بان يجعل الخ اعترض عليه بان الاصل فى الانسان براءة الذمة
فيعارض تصحيح هذا التصرف سيما ذمة المكاتب فانها بريئة عن التبرعات
والكفالة منها فالاولى ان لا يبعد عقد الكفالة و يعتق كل باداء حصته اقول
كاتبهما بعقد واحد بالف وكفالة كل عن صاحبه اقتضى ان كلا منهما اصيل فى الكل
وكفيل فى الكل لئلا يلزم تفريق الصفقة على المولى فتصير كفالة كل بما عليه
اصلية وكفالة المكاتب بما عليه اصلية جائزة ولذلك لم تظهر الكفالة الا فى حق
صاحبه لانها ضرورية فتتقدر بقدرها فظهر ان مطالبة المولى كلا منهما بالكل
كانت اصالة وان دعوى اصالة براءة الذمة ودعوى ضعف ذمة ساقطة كما لا يخفى
قوله لاستوائهما اى فى الاصالة والكفالة كما فى حواشى رشد الدين على
الهداية وقوله ولو رجع بالكل او لم يرجع بشئ اكتفى فى الهداية والكافى بالترديد
الاول بناء على ان نفى المساواة باحدهما يقتضى نفيها بالآخر من غير فرق والمص
صرح بهما استيفاء لهما واقتفى فيه اثر صاحبى العناية والبناية قوله وانما

جعل

المورد هو الزيلعى م

اى فى التبيين وكلام المصنف م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فان عنده يعتق كل باداء حصته

المعترض صاحب الحماية م

هذا الجواب ماخوذ من التبيين والنهاية

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

جعل اى كل المال وضمير كان راجع الى الجعل وضمير موضعها عائد الى الضرورة المفهومة
من قوله ضروريا وضمير عنه عائد الى تصحيح الضمان وقوله فاعتبرا اى كل المال وقوله
فلهذا اى فلهذا الاعتبار بنصف ولم يقل بعد هذا القول فاذا توزع سقط حصة
المعتق كما قال به الزيلعى لانه صرح بسقوط هذا النصف اولا فذكره هنا ثانيا يكون
تكرارا ومن هذا لم يذكره صاحب فتح القدير والعناية ايضا وتبعهما المقدسى قوله
اى لا يرجع عليه المستكن عائد الى الآخر والبارز الى المعتق قوله مال لا يجب على
عبد حتى يعتق مبتدأ خبره قوله حال على من الخ قيد المال بقوله لا يجب الخ لانه لو وجب
قبل العتق بان استهلك المعاين يرجع اليه الكفيل قبله اذا ادى ولكن اختلف فى ان
المعتبر امر السيد او العبد بالكفالة واختار الكمال المحقق الاول لان الرجوع فى
الحقيقة على السيد وتبعه المقدسى وصاحب البحر اقول ينبغى ان يعتبر امر كل منهما
لما فى النهاية انه اذا كان له كسب يوفى ذلك من كسبه والا يباع لو رقبته الا اذا افتداه
المولى قوله ادعى على عبد مالا الخ هذه المسئلة تكرار لما تقدم من ان كفالة
النفس تبطل بموتها وفى هذه لا فرق بين الحر والعبد وانما ذكرها هنا ليبتنى عليها
مسئلة دعوى الرقبة ويتبين الفرق بينهما قوله فبرهن انه لمدعيه قيد به لانه لو
ثبت باقرار ذى اليد او بنكوله انه للمدعى لم يلزم الكفيل شئ الا اذا صدقه كما فى
الفوائد الظهيرية والتبيين وقد سبق بعض تحقيق تذكر قوله لان احدهما
لا يستحق على الآخر دينا الا ان يكون العبد مديونا فح يثبت له الدين على السيد
كما فى فتح القدير قوله وجوب مطالبته الضمير المجرور عائد الى المولى فالوجوب ح فى
محزه وانما خص الوجوب بالبقاء من سائر امواله لان ذلك محل التردد اما وجوب
مطالبته بما فى يده ورقبته ليس بمحل التردد ولا يتوقف على الكفالة بل يكفى فيه
كونه ماذونا ولو رجع الى الطالب كان الوجوب بمعنى الثبوت ولهذا المعنى على الوجه
الاولى قوله تعلقه برقبته لان امر السيد له بالكفالة تكن جره عنه فيصح حتى
يباع رقبته فى دين الكفالة اذا كفل لغير السيد باذنه كما فى الفتح **كتاب الحوالة**
المناسبة بينها وبين الكفالة ظاهرة لما سبق من ان احدهما تنقلب اخرى ولان
كلا منهما التزام على المطلوب ومن هذا جاز استعارة احدهما للاخرى وانما اخرت
عن الكفالة لانها كالمركب مع المفرد اذ هى نقل الدين والمطالبة بخلاف الكفالة
قوله لغة اسم بمعنى الاحالة كما فى عامة الشروح وذكر فى العناية ان الحوالة
قد تكون ابتداؤها من المحيل وقد تكون من المحال عليه والاول احالة وهو فعل اختيارى
لا يتصور بدون الارادة والرضاء وهو وجه رواية القدورى والثانى احتيال
يتم بدون ارادة المحيل بارادة المحال عليه ورضائه وهو وجه رواية الزيادات
فكلام المصنف يشعر انه اختار رواية القدورى كما قيل مع ان صاحب الهداية
اختار رواية الزيادات على ما حيث اقام الدليل عليها ولم يتعرض لدليل
رواية القدورى صرح به فى المنبع اقول يمكن ان يقال ان الاحالة هى الغالب
ولذلك اكتفى بها او لان الاحتيال مندرج فيها لما اتفق اهل اللغة على ان
الحوالة بمعنى النقل والزوال وذلك صرح فى المصباح المنير انها يستعمل لازما
ومتعديا فتعبر تارة بالاحالة واخرى بالانقلاب ولم يتعرض المصنف لكونها
لازما لان المنقلب هو الدين وانقلابه ليس باختياره ولا بطبعه بل يتوقف

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

قوله اى ما لزمه وتانيث الضمير باعتبار انه عبارة عن الدين والمراد بالسبب الكفالة وبالذمة ذمة الكفيل وقوله بالاداء متعلق بملك الآخر قوله م للتخصيص وقوله فبرهن اى فاتم البرهان على انه الخ وذلك اشارة الى ما على المولى وقوله بعده اى بعد وقوع الكفالة غير موجبة للرجوع او بعد عتقه منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

القائل المولى عزمى زاده م

قاعدة جيدة

على فعل الآخر فيكون الانقلاب بمعنى الانفعال او التفعيل وفي الاحتيال بمعنى الانقلاب
فيكون بمعنى الاحالة بالاخرة فظهر ان الاحتيال يرجع الى الاحالة ولذلك لم
يتعرض له كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله والدين وصف شرعي اما العين
فحسي فلا ينتقل بالنقل الشرعي حتى لو قال الرجل الف مرة نقلت هذا الكتاب
من موضع الى موضع اخر لا يتحقق النقل ما لم ينقله حسا قوله والداين
محتال ومحال له هكذا في بعض النسخ وفي بعض اخر محتال ومحتال له ومحال له
فعلى اية نسخة يكون الالفاظ اربعة في الحقيقة وهي المحتال والمحتال له والمحال
والمحال له وان كانت لفظين على ظاهر الاولى وثلثة على ظاهر الثانية واتيان
المصنف صلة له بناء على وقوعها في عبارات الفقهاء وان لم يحتج اليها اذ اصل
محتال محتول بكسر الواو واصل محتال عليه محتول بفتحها والفرق بينهما بعدم
الصلة في الاولى وبصلة عليه في الثاني قوله يعني يطلق ايضا اي كما يطلق
على الداين الفاظ اربعة يطلق على من يقبلها هذان اللفظان وقد يطلق عليه
لفظ الحويل ايضا كما وقع في تلخيص الجامع الكبير قوله وشرط رضاء الكل اشار
به الى ان واحدا منهم لو كان مكرها في عقد الحوالة لم تصح الا في رواية الزيادات
لانه لم يشترط في هذه الرواية شيء في المديون مما شرط في المحتال والمحتال
عليه وانت خبير بان لزوم رضاء الكل هو رواية القدوري والاستثناء بناء
على رواية الزيادات وهذا تسوية من المصنف بينهما وقد عرفت ان صاحب
الهداية وفي كلتا الروايتين رضا المحتال عليه شرط ولم يلزم منه حضوره كما لم
يلزم حضور المحيل ولو على رواية القدوري وعليه كلام البدايع والمنح فظهر
ان الرضاء والحضور شرطا للثاني فقط والرضاء فقط شرط في الثالث والحضور
ليس بشرط فيه وفي الاول وان نظام كلام المصنف مستقيم ليس فيه خلل
كما لا يخفى قوله لان المحال عليه لا يرجع الى المحيل هنا اذا لم يكن له دين عليه
اما اذا كان فلا رجوع للمحال عليه لانه قضى دينه بغير امره كما في السراج وتفقه
الكمال المحقق ان الحوالة بغير اذن المحيل ليست حوالة من كل وجه بل حكمها شطر
حكم الحوالة وهو اللزوم على المتحمل دون الشطر الاخر وهو انتقال الدين
عن المديون اقول يظهر منه ان المحتال ان يطالب الدين من المديون كما لا يخفى
قوله فبان يقول رجل الخ وهو المحتال عليه اطلقه فيشمل كونه مأمورا
او فضوليا وقوله فاحتل بها علي اي اجعلني محتالا عليه وقوله حتى لا يكون
الخ ابتدائية وضمير له راجع الى الداين اي ليس له ان يرجع بالالغاء الى المديون
لان تمام الحوالة يقتضي براءة المديون عن الدين وانت خبير بان هذا مخالف
لتفقه المحقق والظاهر ما نقله المصنف الا انه يمكن التوفيق بينهما بان يحمل
ما قاله المحقق على عدم سماع الداين هذا العقد وما ذكرها على سماعه تدبر والعلم
عنده تعالى قوله برئ المحيل وبرئ الكفيل لان براءة الاصيل يقتضي
براءته كما في المحيط هنا ولما سبق اطلقه فيشمل ما لو قبض المحال الدين من
المحال عليه او لا فلا يتوقف على القبض الا في المسئلتين في تلخيص الجامع
الكبير اولهما واذا كان دينه جيادا الى آخره والتفصيل في تنوير ابي الحسنة
النجدواني وذكر في التلخيص ايضا ان المحيل لو كفيلا واحال الغريم بالحوالة

أي بحسب اللغة منه

بعد الاعلال منه

ثم كون الحضور شرطا للثاني قول ابي حنيفة ومحمد وهو الصحيح كما في المنح خلافا لابي يوسف فانه عنده هو شرط النفاذ لا شرط الانعقاد منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده

المطلقة

المطلقة يبرأ الكفيل والاصل معا ولو خصها ببراءة نفسه برئ الكفيل وحده
قوله بموت المحتال عليه مفلسا وشرط في موته مفلسا ان لا يكون له كفيل
بذلك كما لم يكن له مال حتى لو كان له كفيل بامره او بغير امره يطالب الدين من
الكفيل ولا يعود الى ذمة المحيل كما في الكافي هذا اذا تصادقا على موته مفلسا اما اذا
اختلفا فيه فالقول للمحتال مع اليمين على العلم لانه متمسك بالاصل وهو العسرة
كما في البزازية والنهاية وفي شرح الناصح القول للمحيل مع اليمين لانكاره عود
الدين اقول الفضل للمتقدم لان المحيل مدع في وجود التركة او في اخذ المحتال
فعليه البينة وكونه كالمودع في رد الوديعة ضعيف كما لا يخفى والعلم عنده تعالى
وفي الخلاصة لو مات ولم يترك شيئا وقد اعطى كفيلا بالمال ثم ابرأ الطالب الكفيل
فله ان يرجع على صاحب الاصل قوله ولا بينة عليها اطلقه فيشمل انه لا بينة
للمحتال ولا للمحيل كما في فتح القدير يريد ان اقامة برهان من احدهما يكفي قوله
تصح بالدراهم المودعة الخ شروع لبيان اقسام الحوالة مع احكامها واقسامها
ثلثة لانها اما مقيدة بالعين امانة او بعين مضمونة او بدين خاص وقوله لانه
انفذ لانه يؤدي من عين حق المحيل فلا صعوبة عليه فكان انفذ او لان الوديعة
عين حاصلة لا يحتاج الى الكسب بخلاف الدين فانه قد يحتاج اليه فيكون انفذ وقيد
الدراهم وقع اتفاقا بناء على ان الحوالة اكثر ما تكون في الدين والدراهم بالدين
اشبه من غيرها كما في البرجندي وعليه كلام المنح حيث عبر بالعين في الوديعة
والمغصوبة اقول هذا ظاهر في المثلي غير الدراهم فان المحتال عليه يسلم المحتال
قدر ما عينه المحيل منه كله او بعضه اما في القيمي فانه يحتاج الى ان يعين ذاته
او ان يوكله في البيع والاداء من ثمنه كما لا يخفى قوله بهلاك الاولى ولو بقول
المودع قال في الخلاصة لو قال المودع ضاعت بطلت الحوالة انتهى قوله لتقيد
الكفالة بها هكذا في عامة النسخ ولكن الصواب الحوالة بدل الكفالة وهكذا الحال
فيما سيجيء من قوله سواء كانت الكفالة مطلقة الخ قوله لم يصر مملوكا للمحال وافراد
اي لم يصر كل من العين والدين ولم يقل لم يصيرا مملوكين لان الواو والدين
للتنويع اذ المحال به اما عين او دين ولا اشتباه في ذلك وقوله للمحال هو الموافق
لما ذكره في صدر الكتاب من ان الداين يطلق عليه اربعة الفاظ فالمخالفة فيه بان
الصواب ان يأتي بالفاء خطأ كما لا يخفى قوله او يرسلها الخ اي لم يضفها الى
دين له على المحال عليه او الى عين له في يده وقوله او يحيله عطف على يرسله
والفرق بينهما واضح قوله فما بين حكم المقيدة الخ ومن احكامها ان المحتال
لو ابرأ المحتال عليه صح الابراء ولكن للمحيل ان يرجع على المحتال عليه بدينه
ولو وهب المحتال دينه من المحتال عليه او مات وورثه المحتال عليه لم يكن
للمحيل ان يرجع على المحتال عليه والفرق مذكور في فتح القدير وفي الكافي
تفصيل آخر اقول ظاهر صحة الابراء على ان المحتال كما لم يأخذ دينه من المحتال
عليه لم يرجع به على المحيل كما في البزازية اذ لم يبق في ذمته دين له وهذا
لا يخالف لما سبق في الخلاصة لان بين الكفيل والمحتال عليه فرقا كما لا يخفى
قوله لا تبطل باخذ ما عنده الخ مسئلة متفرعة على ما قبلها مطلقا وعليه
شرح المصنف وعبارة صدر الشريعة لا متفرعة على المطلقة كما ظن به البعض

فيه كلام في موضعين على المولى عزمي زاده

الثاني صاحب الهداية والبرجندي

حيث قال هذا الاطلاق مخالف لما فى الهداية فان عبارته صريحة فى انه اذا اخذ
المحيل دينه او عينه بعد حوالة المحتال بذلك تبطل الحوالة اقول عبارته هكذا
وهذا لانه لو بقيت مطالبته به فيأخذه منه لبطلت الحوالة وهو حق المحتال انتهى
قال فى النهاية وهو حق استيفاء الدين منها واخذ المحيل ذلك يبطل هذا الحق
فلا يتمكن من اخذها ثم لو دفعها المودع الى المحيل صار ضامنا لها لانه استهلك
محلا تعلق به حق المحتال له وقال الكمال المحقق والواقع انها حق المحتال فليس له
ان يبطل حقه فظهر ان عبارة الهداية لم يكن مخالفة لما ذكر من الاطلاق بل
بانها انه لو جاز اخذه لبطلت ولكن لم يجز لا اخذه ولا دفع المودع والغاصب
اليه فلم تبطل بقى انه لو اخذ الدين او العين كرها او مستقلا من غير موضع
المديون او المودع او الغاصب ينبغى ان لا يضمن المحتال عليه كما هو الاظهر
تدبر العلم عنده تعالى قوله اذا طلب مثل ما احال لم يقل مثل ما دفعه
لانه لو دفع دنانير عن دراهم صرفا يرجع بالمحال به الا اذا صالحه من جنس
الدين باقل فانه يرجع بقدره كما فى البحر والمقدسى قوله فالقول للمحيل اى مع
يمينه لان فى ذلك نوع مخالفة للظاهر كما فى العناية قوله ولا يكون الاقرار
من المحيل بالحوالة الخ الا ان يكون المحيل قال للمحال عليه اضمن عنى هذا المال فان ذا
لا يحتمل الوكالة بل يكون اقرارا بان للمحتال دينا على المحيل كما فى المحيط قوله
لان لفظ الحوالة ولان ثبوت الدين على الانسان لا يمكن بمثل هذه الدلالة
بل لا بد من القطع بها من جهة اللفظ او لانه مثل له على او فى ذمتى لان
فراغ الذمة ثابت بيقين فلا يلزم الدين الا بمثل ذلك كما فى فتح القدير قوله
يجبر المحتال اى على القبول بقرينة قوله فلم يقبل فلم يكن مستغنى عنه والكلام
اطلق الجبر فيشمل جبرا الحوالة المطلقة والمقيدة قوله من ثمن داره الداب
قيد اتفاقى تمثيلى وكذا المنقول بعد كونه للمحال عليه كما فى التلخيص قوله من ثمن
دار المحيل او عبده وان كانا وديعة عند المحتال عليه واشار بهذا الى انهما لو كانا
لغير المحيل لعدم جواز الحوالة بالطريق الاولى وقوله الا اذا امره بالبيع
ومع للمحيل نهى المحتال عليه عن البيع بعد الاذن وايضا لا يجبر له على البيع
كما فى التلخيص وباقى التفصيل فى التنوير قوله باع بشرط ان يحيل الخ
مأخوذ من الكافى البايع هو المحيل والمشترى شرط ان يكون محتالا لا عليه
والثمن محالا به والغريم محتالا وقوله لانه اى كون المشترى محتالا لا عليه وقوله
وفيه نفع للبايع ولعل النفع ان لا يحتاج البايع الى قبض الثمن واعطائه للغريم
وقد يحتاج القبض الى التحصيل وبالحوالة مستغنى عن الكل وشرط مثل هذا
النفع فى صلب عقد البيع يفسده كما لا يخفى قوله ان يحتال اى الغريم
اصله يحتول بكسر الواو وقوله على الاملاء اى اغنى من المحيل واحسن منه
قضاء قوله كره السفتجة كراهة السفتج لو كان مشروطا فى القرض على ما
مر فى المصنف اما لو اقرضه بغير شرط ثم عين الدفع سواء كان التعيين
من عند نفسه او من المستقرض فلا كراهة ثم الكراهة التحريمية لما فى الصغرى
وغيرها من التعبير بعنوان الحرام وايراد هذه المسئلة فى هذا الباب فى الديون
كالكفالة والحوالة ونقل عن الامام الكرخى انه قال ايرادها فى الحوالة

قوله بانه اى بحكم المطلقة مخالف له اى لحكم المقيدة وضمير فيها عائد الى المطلقة وضمير عنده او عليه الى المحتال عليه وضمير حقه الى المحال ولا غبار فى عبارة المصنف كما لا يخفى
منه

وكذا اذا اعطاه عوضا او اعطاه زيوفا بدل الجياد ويرجع بالجياد وهو المحال به
منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

لانه احال الخطر المتوقع على المستقرض فيكون فى معنى الحوالة كما فى غاية البيان
تتمة لو باع القرض المقبوض من مقرضه صح ولو اشتراه منه لم يصح خلافا لابى
يوسف ولو شرى من المقرض كرا عليه بمائة صح ان سلمها او بدلها فى المجلس وان
ملك الدائن دينا له من غير من عليه الدين صح اذا وكله بقبضه والا فلا ابراء
الدين وهبته لمن عليه تم بلا قبول ولكن لو رده المديون يرتد ولو رده وارثه
لا يرتد وصح استقراض مثلى كعددى متقارب وكيلى ووزنى لا فى غير مثلى كحيوان
وثوب لان القرض اعارة شرع للانتفاع مطلقا فقام المثل فى الذمة مقام العين
كانه انتفع بالعين ورده وذا لا يتأتى الا فى المثلى ولا باس بهدية من عليه القرض
والافضل ان يتورع وان علم انه لا يعطيه لاجل القرض بل لقرابة او صداقة بينهما
لا يتورع وكذا لو كان المستقرض معروفا بالجود والسخا جاز وما حكى عن ابى حنيفة
انه لم يقعد فى ظل جدار غريمه فلا اصل له لان ذلك لا يكون انتفاعا بملكه ولم يكن
مشروطا ولا متعارفا كما فى البحر الرائق وشرح المقدسى اخذا من المعتبرات

كتاب المضاربة

قوله وجه المناسبة بين الكتابين ظاهر هكذا فى بعض النسخ فقوله وجه مبتدأ وقوله نقل المال
الخ خبر مبتدأ محذوف ولم يوجد قوله ظاهر فى كثير من النسخ فهو خبر لقوله وجه
المناسبة وقوله فى الجملة قيد لقوله والمضاربة فقط واقول لو قدم كتاب المضا
راة بعده بكتاب الشركة وبعده بكتاب المضاربة لكان اوجه واحسن لما فى المزارعة
من نقل مال فى الجملة ايضا وهو عند كون الارض والبذر من طرف او البذر من طرف
ثم لا يخفى وجه المناسبة بين المزارعة والشركة على احد واتيان المضاربة بعد
الشركة لانها نوع من الشركة تدبر العلم عنده تعالى قوله وشرعا عقد شركة
الخ قال فى النهاية ومن يحد وحدوه انها دفع المال الى غيره ليتصرف فيه ويكون
الربح بينهما على ما شرطا ورجح البرجندى هذا التعريف وضعفه صاحب التكملة
بان المضاربة ليست الدفع المذكور بل هى عقد يحصل قبل ذلك او معه ثم عقد
الشركة فى الربح لا يستلزم وجود الربح فلا يرد عليه انه قد لا يوجد الربح اصلا
وخروج الفاسدة عن التعريف لا يقدح فيه لانها تنقلب الى الاجارة قوله
وحكمها انواع الاول الخ اقول اللائق اذ يدرج فى غيره ايضا قولنا الثانى والثالث
وغيرهما كما ادرج فى قوله وشرطها وعد الانواع المذكورة احكامها بناء على ان
حكم الشئ ما يثبت به ويبتنى عليه ولا خفاء فى انه يراعى ذلك فى كل حكم منها فى وقته
فلا يرد عليه ان معنى الاجارة والغصب ناقض لعقد المضاربة مناف لصحتها
كيف يجعل حكما من احكامها ومن هذا يظهر حسن سبك المصنف فى تحرير المتن
حيث قال واما دفع المال الخ لان الابضاع والاقراض لم يبتنيا على هذا العقد
بل يفترقان عنه اول الامر كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله ابداع اولا وحيلة
كونه مضمونا ان يقرضه المال ويسلمه ثم يأخذه مضاربة ثم يدفعه له يستعين به
بالعمل فالربح بينهما ويأخذ رأس المال على انه بدل القرض وان لم يربح اخذه بدل
القرض ويهلك على المستقرض وحيلة اخرى ان يقرضه الا درهما ويسلمه ويعقد
شركة عنان ثم يدفع اليه الدرهم ويعمل كذلك كما فى الشروح قوله وتوكيل
عند عمله اقول هذه الوكالة ضمنية كما فى وكالة فى الشركة فشملت وكالة بمجهول

مسائل قرض

ومن كون القرض فى هذا الحكم صح ولم يلزم الربوا اذ لو نظر الى كونه معارضة لزم ان لا يصح لا فتضائه الربوا من حيث ان احد العوضين نسيئة كما لا يخفى
منه

فى باب المرابحة وباب الصرف م

فيه نوع كلام على المصنف
م

فيه كلام على البرجندى
م

فيه كلام على صاحب التكملة
م

الجنس وجازت بخلاف الوكالة القصدية فانها لم تجز لو وكالة بمجهول الجنس نحو التوكيل
بشراء ثوب ونحوه على مامر قوله حتى يرجع بما لحقه من العهدة على رب المال كما
لو رد على المضارب بالعيب ولم يوجد ما يؤدى ثمنه من مال المضاربة او استحق في
يد المشترى ورجع على المضارب بثمنه ولم يوجد ما يؤديه فادى من مال نفسه
يرجع الى رب المال هذا ما فهمه الفقير وكما سيجئ من قوله شرى عبدا بالفها
وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم ثم يعنى يرجع المضارب بالثمن على
المالك قوله وكذلك المستبضع يعنى ان البضاعة وديعة فى يده واذا خالف
ينقلب الى الغصب ولو اجاز بعده قوله ولم يرض بالعمل مجانا الآ الا انه كوصى اخذ
مال الصغير وشرط لنفسه حصة من الربح فالمضاربة فاسدة ولا اجر له كما فى احكام
الصغار قوله مطلقا اى سواء ربح او لا هذا هو ظاهر الرواية وعن ابى يوسف
اذا لم يربح لا يجب الاجر اعتبارا بالمضاربة الصحيحة كما فى الهداية اتفق الشراح
على صحة هذا التعليل لان الفاسد يؤخذ حكمه من الصحيح من جنسه ابدا كما فى
البيع الفاسد ولكن تصدوا فى الجواب عنه بانه نعم كذلك اذا كان انعقاد الفاسد
كانعقاد الصحيح كما فى البيع وهنا ليس كذلك لان المضاربة الصحيحة تنعقد شركة
والفاسدة تنعقد اجارة فتعتبر بالاجارة الصحيحة عند الغاء العمل ورده صاحب
البناية بان اعتبار فاسد المضاربة بصحيحها اولى من جعلها اجارة لانهما قد رضيا
ان يكون للعامل جزء من الربح لو حصل وبالحرمان ان لم يحصل ولم يرض رب المال
ان يكون فى ذمته شئ من مقابلة عمله فايجابه يكون ايجابا بغير دليل فهدم الاصل
الضعيف اولى من الغاء التعليل الصحيح هذا قوله بلا زيادة على المشروط اى
المسمى هذا قول ابى يوسف وعند محمد اجره بالغا ما بلغ وقوله ولا ضمان فيها وعن
محمد انه يضمن قال فى الايضاح ما ذكر فى الاصل مطلقا يحتمل ان يكون قول ابى
حنيفة خاصة خلافا لهما كما فى المنبع قوله فبضاعة الظاهر المناسب بقوله
دفع المال ان يقال فابضاع وكذا قوله فقرض ان يقال فاقراض قوله وشرطها
خمسة هكذا فى كثير من النسخ وفى بعضها ستة وهو الصواب قوله الا بمال تصح به
الشركة يريد به ان العروض لا يصلح ان يكون رأس المال عندنا خلافا لمالك
وكذلك الكيلى او الوزنى خلافا لابن ابى ليلى كما فى النهاية وذكر فى تكملة الديرى
ومما نقله ان عند مالك تصح بالعروض لا يكاد يصح وانما المنقول عن ابن ابى ليلى
انه يجوز بكل مال وعليه كلام الكاكى ويؤيده ما فى جواهر المالكية انه لا يجوز
بالنقرة اذا كان التعامل بالمسكوك ولا يجوز بالفلوس عند ابن القاسم واجازه
اشهب ولا بالدراهم المغشوشة كما فى البناية قوله لانها وكالة او وديعة
او اجارة يعنى عقد المضاربة عقد وكالة من وجه من حيث ان المضارب يتصرف
فى مال المضاربة بامر المالك وعقد وديعة من حيث ان المال فى يده وديعة وعقد
اجارة من حيث ان المضارب اجير رب المال فكان رب المال استأجره بما عينه
من الربح هذا ما استفاد الفقير من حواشى ارشد الدين على الهداية وعليه
كلام صاحب المنبع فلا يرد ما يقال ان المضاربة ما لم تفسد لم تصر مضاربة والمدعى
ههنا صحة عقد المضاربة بل الصحيحة تنافى الفاسدة قطعا فلا معنى لدرجها
فى تعليل صحة عقد المضاربة ثم ذكر صاحب العناية ان الاجارة يحتمل ان يكون

هذا التفريع مأخوذ من الكافى وثم ارى بفضله
سعه

اى المشترى

وبه قال مالك فى رواية
سعه

هدم الاصل الضعيف اولى من الغاء التعليل الصحيح

من مشايخ المالكية
سعه

من شيخ السرغتمشية بالقاهرة له حواشى على الهداية
سعه

القائل صاحب التكملة قاضى زاده م

حيث قال وعقد المضاربة قابل للاضافة الى الزمان المستقبل لتضمنه معنى الوديعة والوكالة و الاجارة الخ
سعه

بالمهملة

بالمهملة وبالمعجمة وتبعه صاحب البناية وصاحب عناية ولى التدبير وانت خبير
بان ما بالمعجمة ليس له معنى زائد على التوكيل فيتعين ان يكون بالمهملة كما لا يخفى
والعلم عنده تعالى قوله والثانى كونه عينا لا دينا اطلقه فشمل ما كان امانة
فى يده من الدراهم ونحوها بان قال المودع او المبضع اعمل بما فى يدك مضاربة بكذا
جاز ذلك بلا خلاف ولو كان ما فى دراهم مغصوبة او نحوها وقال المغصوب منه للغاصب
اعمل بما فى يدك مضاربة بكذا جاز ايضا خلافا لزفر لان ما فى يده وان كان مضمونا
للاداء اذا اخذ فى العمل يصير امانة فيتحقق معنى المضاربة فيصح كما فى البدايع
والبزازية قوله ولا يتصور كونه امينا الخ لان الدين مضمون على المديون
قوله لم يجز هذا بالاتفاق ولو اشترى هذا المأمور وباع فربح فجميع ذلك له
والدين فى ذمته بحاله عند ابى حنيفة لفساد التوكيل الضمنى بفساد المضاربة
وعندهما يقع الاشتراء عن الامر بصحة التوكيل فيصير المضاربة بعد ذلك بالعرض
فلا يصح فيكون المشترى والربح لرب الدين ويبرأ المديون من الدين كما فى
الشروح اقول لو وكل الداين المديون بشراء نوع له بما فى ذمته وامر ببيعه
وعمل مضاربة فى ثمنه فقبل ينبغى ان يصح بالاتفاق كما لا يخفى العلم عنده تعالى
قوله واعمل به مضاربة وهكذا لو قال فاعمل بالفاء بخلاف ما لو قال بثم حتى لو
قبض بعضه فعمل به يجوز فى صورة الواو والفاء ولم يجز فى صورة ثم لانها للتعقيب
مع التراخى فلا يكون مأذونا بالعمل الا بعد قبض الكل كما فى الشروح قوله
والثالث تسليمه الى المضارب اطلق التسليم فشمل التسليم بعد العقد وقبله
لما سبق من ان للمودع والمبضع يضارب بما فى يده الوديعة والبضاعة فهذا التعميم
اقتضى جواز المضاربة بما فى الذمة الا انه يختص بمقابلة الشرط الثانى فظهر
ان هذا الشرط لم يستلزم الشرط الثانى كما ظن تدبر قوله فشرط العمل
على رب المال اطلقه فشمل ما كان رب المال عاقدا او غير عاقد كالصغير والمعتوه
قيد بالشرط لان المضارب لو استعان برب المال على العمل من غير شرط او دفع
اليه المال بضاعة جاز كما فى غاية البيان وحكى القاضى الامام العامرى عن محمد بن
ابراهيم الضرير ان شرط عمل رب المال المضارب انما يكون مفسدا اذا شرط
العمل جملة اما اذا شرط رب المال لنفسه ان يتصرف فى المال بانفراده متى بدا له
وان يتصرف المضارب فى جميع المال بانفراده متى بدا له جازت المضاربة كما فى
الذخيرة وقيد برب المال لان العاقد لو لم يكن رب المال فان كان اهلا لان يكون
مضاربا فى ذلك المال كالاب والوصى يجوز شرط العمل عليه وان لم يكن اهلا
كالمأذون لا يجوز كما فى الشروح قوله كون نصيب المضارب من الربح معلوما
وهذه المعلومية يستلزم معلومية نصيب رب المال من الربح ولهذا اكتفى به
مع ان ذلك شرط ايضا فى صحة المضاربة قوله شيوع الربح بينهما فيه ايماء
الى المشروط للمضارب انما يكون من الربح حتى لو شرط من رأس المال او منه
ومن الربح فسدت كما فى الخزانة وعليه تعريف المضاربة وقوله فتفسد بشرط
الخ تفريع على الشرط السادس والمراد بزيادة قدر معين لاحدهما مثل ان
يدرج فى العقد كون مائة درهم مثلا لاحدهما والثانى للاخر او الباقى بينهما
انصافا او اثلاثا او نحو ذلك فانه يوجب عدم شيوع الربح وقوله كذا كل شرط

فيه كلام على المولى الواقف
م

لان الاستعانة والابضاع لا يوجبان خروج المال عن يد المضارب
سعه

لان المأذون لو عقد مع الاخر وشرط عمل مولاه معه ولا دين عليه فالمضاربة فاسدة وان كان دين عليه فكذا عندهما خلافا لابى حنيفة كما فى البدايع
سعه

الخ متفرع عليه ايضا وذا يمنع شيوع الربح لانه يوجب جهالته ويمكن ان يكون متفرعا
على الخامس ولذلك اخره عنهما ويمكن ان يكون مستأنفا كليا لبيان الشرط المفسد
وغير المفسد وذا هو الاظهر كما لا يخفى قوله كما لو قال لك نصف الربح او ثلثه
او ربعه ولم يعين واحدا من هذه الكسور والاعداد وفي بعض النسخ او شرط
ان يدفع المضارب داره الى رب المال ليسكنها او ارضه سنة ليزرعها وهو
الموافق لما في شروح الهداية قوله وغيره اي غير كل شرط يوجب جهالة الربح
او غير كل شرط يوجب قطع الشركة في الربح او جهالته لا يفسد ذلك الغير
من الشروط الفاسدة عقد المضاربة بل يبطل الشرط ويبقى المضاربة صحيحة
هذا هو المعنى من سوق الكلام ومقتضى المقام ولكن اعترض عليه بان شرط
العمل على رب المال شرط ليس بواحد منهما فلم يطرد هذا الضابط الكلي اقول
دفعه على ما سبقه المص فلا لانه ذكر هذا الشرط اولا وافي الضابط الكلي بعده
فيحمل على غير هذا الشرط بقرينة المقابلة واما على هو ترتيب صاحب الهداية
حيث اخر ذكر هذا الشرط عن ذلك فيكون مخصصا لعمومه بل يكون بمنزلة
الاستثناء عنه ونظايره اكثر من ان يحصى كما لا يخفى على من تدرب هذا ولبعض
الشراح هنا جواب عنه ولبعضهم اعتراض عليه ولذلك تركناه وما ذكرناه اولى
ومما يقال في دفع الاعتراض من ان الشرط الذي يوجب جهالة الربح ليس فساد
المضاربة به لمقارنة شرط فاسد بل لانعدام صحتها وهو معلومية الربح وكذا
فسادها بشرط العمل على رب المال ليس لكونه شرطا مفسدا بل لتضمنه انتفاء
شرط صحة المضاربة وهو تسليم المال الى المضارب اقول كون كل من هذين
الشرطين متفرعا على شرط من الشروط الستة لا يمنع ورود ذلك الشرط على
هذا الضابط الكلي لانه في بيان الشرط المفسد وغير المفسد والفرق بينهما العلم
عنده تعالى قوله كاشتراط الخسران على المضارب وكذا لو اشترط على رب
المال او عليهما كما في التحفة وقوله لانها اي الخسران وتأنيث الضمير بناء على
ان العبارة بدل الخسران الوضيعة كما في الهداية والكافي ومن عادة المسامحة
في مثله قوله او نوع من التجارة او شخص من المعاملين بعينه يظهر لك ان
هذا القيد هنا من المقيدة الاتية كما لا يخفى قوله كعشرين سنة وفي
المقدسي كعشر سنين قوله اي بنقد ونسيئة حتى لو شرط عليه البيع بالنقد
لا يجوز له ان يبيع نسيئة وفي شرط النسيئة يجوز له ان يبيع بالنقد وايضا
اراد بالاطلاق بيعه بثمن المثل او بما يتغابن فيه الناس عندهما واما عند ابي حنيفة
فيجوز باي ثمن كان هو الصحيح كما في الخزانة وهكذا حال الشراء كما في تكملة الديري
وذكر في الخانية انه لو اشترى شيئا بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا سواء
قال له رب المال اعمل برأيك او لم يقل وعليه كلام المصنف حيث لم يقيد الشراء
بالمطلق قوله والسفر الا ان ينهاه عنه نصا مطلقا على الاصح كما في الظهير
وفي الخانية له ان يسافر برا وبحرا في ظاهر الرواية في قول ابي حنيفة ومحمد هو
الصحيح وعن ابي حنيفة انه لا يسافر وهو قول ابي يوسف كما في المقدسي قوله
ولو لرب المال اراد بالابضاع له استعانته فيكون ما اشتراه وما باعه على
المضاربة لا ما هو المتعارف من ان يكون المال للمبضع والعمل من الآخر كما في

ولقد صرح ارباب الشروح والحواشي بان قول ابن الحاجب ولا يثوب الى المعروف واذا نوى المعرف باللام قبل باب الرجل الخ بمنزلة الاستثناء عن الضابط الكلي المذكور قبله

اجاب عن الاعتراض المذكور صاحب النهاية بجواب وبحث فيهما صاحب التكملة وفي الاخر سعد الله الرومي وقبل المقدسي بحثهما

البرجندي قوله والاستيجار اطلقه فيشمل استيجار الاجير للحفظ واستيجار
الدابة للحمل واستيجار المكان في السفينة كما في الخانية والايجار كذلك وذا ساقط
من قلم الناسخ قوله والمضارب يعمل بطريق النيابة لان في المضاربة معنى
الوديعة والوكالة فالوكيل لا يوكل غيره كذا المضارب وايضا معنى الامانة يقتضي
عدم التناول فلا تتناول المضاربة بالشك كما في الذخيرة وغيرها وقوله فلا بد
من التصريح به اي بالاذن والضمير في قوله اليه عائد الى المضارب قوله ولا
يفيدان في الاقراض والاستدانة اشار به الى انهما لا يفيدان الهبة والتصدق
من غير تصريح بهما بالطريق الاولى ولهذا لم يذكرها واذا لم يصح الاستدانة
لزمه الدين خاصة واذا استدان باذنه يكون المشترى بينهما شركة وجوه كما في
الكافي واطلق الاستدانة فيشمل الاستدانة على مال المضاربة والاستدانة على
اصلاح مال المضاربة كالاستيجار على حمله او على قصارته وهو متطوع في ذلك
ولذلك فرع هذه الاستدانة بالمسائل الاتية بيانا لحكمها ونوعها ولم يجز للمضارب
اخذ سفتجة على المضاربة لان ذلك استدانة ولا اعطاؤها لان ذلك اقراض
كما في الديرية قوله تحت هذا القول وهو اعمل برأيك وكذا المراد بذلك القول
قوله ولا تجاوز عطف على قوله لا المضاربة وبواسطة عطف على البيع وصحة
هذا العطف مبني على مقدمة وهي ان المعطوف عليه اذا كان مقيدا بقيد متقدم
عليه كان الظاهر المتبادر في الخطابيات من العطف هو اشتراكهما في القيد
واذا وجد دليل يقتضي ان لا يقيد المعطوف بذلك القيد يعطف على المقيد
مع قيده فلا يشترك المعطوف في ذلك صرح به الشريف الجرجاني في حاشيته
على المطول في بحث الوصل والفصل اذا عرفت هذا فالمعطوف الاول من قبيل
الاول والثاني من قبيل الثاني لان اضافة تجاوز الى بلد وفيما بعده دليل يقتضي
ان لا يقيد هذا المعطوف بقوله في مطلقها ولله در المصنف في تنقيح عبارات
المتن فظهر ان قوله في مطلقها هنا في الشرح مستدرك ومن عادته المسامحة في
الشرح كثيرا كما لا يخفى على من تدرب قوله بلدا اشار به الى انه لو عين سوقا من
بلد لم يصح التعيين لان البلد مع تباين اطرافه كبقعة واحدة الا اذا صرح بنهي
سوق منه او قال لا تعمل في غير هذا السوق فانه ح يصح كما في الهداية وغيره ثم
مجموع صور قيدت المضاربة فيها بالمكان ثمانية ستة منها يفيد التقييد فيها
واثنتان لا وهي دفعت اليك المال مضاربة بكذا في الكوفة او على ان تعمل به فيها
او لتعمل به فيها او تعمل به رفعا او جزما او خذه تعمل به فيها جزما او فاعمل به فيها وما دفعت
اليك مضاربة اعمل به فيها او واعمل به فيها والاصل انه متى عقب بالابتداء به
ويمكن بناؤه على ما قبله يجعل مبنيا عليه وان صح الابتداء به جعل مبتدأ
ومستقلا واعترض عليه ان صورة تعمل به بالرفع ينبغي ان يكون مما لا يفيد
التخصيص لان تعمل كما يحتمل ان يكون حالا يحتمل ان يكون استينافا واجيب
عنه في الشروح باجوبة احسنها ان قوله اعمل بدون الواو استيناف قطعا
وبالواو استيناف او عطف ولا يحتمل الحال لان الانشاء لا يقع حالا الا صرح
به في محله والسوق يقتضي كون تعمل به حالا وهو المتبادر فيحمل عليه قوله
فان تجاوز ضمن اطلقه فيشمل انه يضمن بنفس الاخراج فان وجوب الضمان

قاعدة جيدة

هذا الجواب في تكملة قاضي زاده

بـ وهو الصحيح لكن بالشراء يتقرر الضمان لزوال احتمال الرد الى البلد الذى
عينه كما فى الهداية وغيره فظهر ان القيد بالشراء ليس لتقييد الاطلاق المتن
بل لاظهار تقرر الضمان كما لا يخفى **قوله** او اشترى سلعة غير ما عينه
الخ اشار به الى ان قوله عينه فيما قبل قيد لما قبله من بلد او شخص **قوله** ولا تزويج
قن اى عبد وامة **وقوله** امة ليس من التجارة والمضاربة عقد على تحصيل المال
بطريق التجارة لا باى طريق كان وقوله كالكتابة والاعتاق يعنى كل منهما لا
يجوز للمضارب وان اشتمل على الكسب لانه ليس بطريق التجارة على ان فى
تزويج الامة خطرا وهو الحبل وعدم الخلاص منه كما فى المنبع **قوله** صار لنفسه
وضمن مال المضاربة لو نقد منه قال فى المبسوط ان رب المال يتخير بين ان يسترد
المقبوض من البايع وهو يرجع على المضارب وبين ان يضمن المضارب اقول
فى هذا التخيير نفع لرب المال لان بعض الناس حسن الاداء على انه لو وجد
مفلسا يتعين الاسترداد من البايع **قوله** صح اى صار شراؤه على المضاربة
هذا هو المراد **قوله** وينبغى فى قيمة نصيب المالك وهو رأس المال وحصة
رب المال من الربح **قوله** فادعاه موسرا قيد به لا للاحتراز بل لدفع شبهة
ان ضمان الاعتاق لما اختلف باليسار والعسار كان موهما ان يضمنه المضارب
لو موسرا ومع ذلك لم يضمن فدفعه به ويكون مفيدا ان عدم ضمانه فى حالة
اعساره بالطريق الاولى كما فى شروح الهداية **قوله** فبلغت قيمته الفا وخمسمائة
قيد به لانه لو زادت قيمة الام لا الولد فصارت الفا وخمسمائة صارت ام
ولده ويضمن الفا ونصفها لظهور الربح فاذا قبض الفا استوفى رأس المال وصار
الولد ربحا فللمضارب نصفه يعتق عليه ولو زادت قيمتهما عتق الولد وصارت
ام ولده لظهور الربح فيهما ويأخذ رأس المال من المضارب ويأخذ ايضا ما بقى
من حظه من قيمتها ويأخذ نصف عقرها ولا استسعاية لها ويسعى الولد فى نصيب المالك
وباقى التفصيل فى البدايع وقيد بوطئ المضارب ودعوته لانه لو وطئ رب
المال وادعى انه ابنه لا المضارب فهو ابنه وهى ام ولده ولا يضمن للمضارب شيئا
من قيمته كما فى البحر الرائق **قوله** ضمن المدعى اى المضارب نصف قيمتها ونصف
عقرها لانه لزمه عقرها لاقراره بوطئها ويكون ذلك العقر فى مال المضاربة كما فى
المحيط **قوله** اذا صارت اجناسا اشار به الى انما فى عبارة الهداية من الاعيان
بمعنى الاجناس الحنطة جنس ولو كثرت والشعير جنس كذلك والشاة جنس
ولو كثرت والابل كذلك بخلاف العبدين فانهما فى الحكم كالجنسين المختلفين
والتفصيل بما لا مزيد عليه فى تنوير التلخيص وعليه كلام المصنف حيث عد
الامة جنسا وولدها جنسا ولو مؤنثا **قوله** نفذت دعوته لوجود شرطها
فعتق حصته من الولد فيتخير رب المال بين اعتاقه واستسعائه فى الالف
ومائتين وخمسين الالف رأس ماله ومائتان وخمسون حصته من الربح فاذا
اعتقه او وصل اليه الالف بالسعاية ظهر ان الام كلها ربح فتصير بينهما
فتكون ام ولد للمضارب فيضمن نصف قيمتها ونصف عقرها على ما بيناه هذا ولم
يذكر المصنف هذا التفصيل اعتمادا على ما ذكر فى المتن فليتأمل **باب**
اى باب المضارب يضارب كما فى الهداية يعنى هذا باب بيان احكام المضارب

لان ام الولد لا تسعى منه

قوله لما عرفت الخ الظاهر طبقه من البين وان يقول لان مال المضاربة الخ لانه لم يذكر ذلك فيما سبق فلم يناسب الحوالة عليه منه

أشار به الى ان كونها ام ولده لم يذكر فى المتن وان فهم وان ضمان نصف عقرها لم يذكر رأسا منه

الذى يدفع من مال المضاربة الى آخر مضاربة او حال كونه يضارب مع آخر فقوله
يضارب مضارع مثبت حال بالضمير فقط كما هو حاله او صفة لان اللام للجنس كما فى
قوله تعالى كمثل الحمار يحمل اسفارا ولما كانت هذه المضاربة مضاربة ثانية اخر بيان
حكمها من بيان حكم المضاربة الاولى وقد يقال هذه المضاربة مركبة والمركب يتلو
المفرد ابدا وقد يختلف حكم الاولى بالمقارنة الى الثانية وما فى الباب بيان
حكمهما مقترنتين فيتأخر ضرورة وهذا الوجه اظهر كما لا يخفى **قوله** ضمن الدافع
ولم يتعرض لضمان الثانى كما فى القدورى بناء على انه ينبغى ان لا يضمن الثانى عند
ابى حنيفة ويضمن عندهما وهذا مبنى على اختلافهم فى مودع المودع والمشهور
ان المالك مخير فى تضمين ايهما شاء منهما بالاجماع كما فى الهداية فاذا اختار الاول
صحت المضاربة بينه وبين الثانى ولو اختار الثانى رجع على الاول والمضاربة
صحيحة ايضا والربح بينهما على ما شرطا وهو يطيب للثانى لاستحقاقه بعمله
ولا خبث فيه ولا يطيب للاول لانه يستحقه بملكه المستند باداء الضمان فلا
يعرى عن نوع خبث فسبيله التصدق كما فى الشروح واشار بالضمان الى انه ليس للمالك
ان يجيز تصرفهما واخذه من الربح ما شرطه فى المضاربة الاولى كما فى الذخيرة
والى ان الثانى لو استهلك المال قبل العمل فالضمان عليه خاصة ولو غصبه منه
غاصب فلا ضمان على كل منهما بل الضمان على الغاصب كما فى الذخيرة ايضا **قوله** وهو
قولهما وظاهر الرواية عنه والفتوى على ذلك كما فى المنصورية معزيا الى الامام
قاضيخان **قوله** وفى رواية الخ وفى رواية عن ابى يوسف انه يضمن بمجرد الدفع على
وجه المضاربة عمل او لم يعمل وهو قول زفر وبه قال الائمة الثلاثة الشافعى ومالك
واحمد رضوان الله تعالى عليهم اجمعين كما فى المنبع **قوله** وهذا اذا كانت المضاربة
الثانية صحيحة هنا فصول اربعة كلتاهما صحيحتان وجب الضمان فيه كما سبق وكلتاهما
فاسدتان او احداهما وفى هذه الثلثة لا ضمان على واحد من المضاربين وبيان
التفصيل فى النهاية وغاية البيان **قوله** ويطيب لهما ذلك هكذا العبارة فى
الهداية اى يطيب الثلث للثانى والسدس للاول وانما تعرض لكون الثلث
طيبا للثانى مع انه ليس بمحل اشتباه لما ذكر مسئلة قبله وصرح فيها بان الربح طاب
للثانى ولم يطب للاول وفى هذه المسئلة طاب للاول ايضا صرح بكونه طيبا لهما
لئلا يوهم التصريح بكونه طيبا للاول فقط انه لا يطيب للثانى وانت خبير بان هذا
الايهام لما لم يكن فى عبارة المصنف كان الاظهر ان يقول ويطيب له ذلك اى
للاول ذلك السدس اذ هو محل اشتباه لانه لم يصدر العمل منه فدفعه به وانما
طاب لانه باشر العقدين الصحيحين فيكون عمل الثانى عمله من وجه **قوله** لانه
جعل اى الاول ما كان له من الربح للثانى هكذا فى عامة الشروح وعليه لسوق
نقول المصنف للاول الصواب للثانى **قوله** ولعبده اى عبد المالك التقييد
به ليس للاحتراز لان عبد المضارب كذلك وقيل التقييد به لدفع توهم ان
يده للمولى فلم يحصل التخلية وعليه كلام المصنف وقيل لما فيه خلاف بعض اصحاب
الشافعى والحنبلى وفى غيره لا خلاف لاحد وعبد المالك وعبد المضارب سواء
فى جواز الشرط والمضاربة لو شرط العمل وان لم يشرط ففى عبد المالك كذلك
وفى عبد المضارب كذلك عندهما وعلى قول ابى حنيفة لم يصح الشرط ويكون

من المذهب منه

وبين تفصيلهما نوع مخالفة يظهر عند النظر منه

وهى ان فساد الاولى يقتضى فساد الثانية كما فى النهاية وحكم فى الغاية بصحة الثانية مع فساد الاولى منه

وعلى هذا طابق شرح المقيس عليه طبق المقيس كما لا يخفى منه

فيه كلام على المصنف م

المشروط له لرب المال كما لم يصح الشرط لاجنبي او لمن لا يقبل شهادة المضارب
او شهادة رب المال له فيكون المشروط لرب المال هذا زبدة ما في الذخيرة
والبناية قوله وان كان عليه فللغرماء يعني وان كان دين عليه كما شرط له
فللغرمائه قوله وبموت احدهما وكذا بجنون احدهما اذا كان مطبقا كما في
المنبع والبرجندي اطلق بطلانها فتشمل ما لم علم المضارب موت المالك او لم يعلم
لانه عزل حكمي فلا يتوقف على العلم كما في باب الوكالة كما في المنبع ولو مات المضارب
والمال عروض فللوصية البيع قيل لو صي المضارب او لوارثه لا لرب المال وقيل
لكليهما وهو الاصح كما في العمادية قوله وحكم القاضي به قيد به لان تصرف المضارب
قبل لحاق المالك والحكم به موقوف عند ابيحنيفة ان اسلم نفذ وعندهما ينفذ ولا
يتوقف ما لم يحكم بلحاقه ثم بطلانها باللحاق والحكم به من يوم ارتداده على اصل
ابيحنيفة ومن حين الحكم عندهما كما في البدايع قوله لا بلحوق المضارب بها اى
لا تبطل المضاربة بلحوق المضارب بدار الحرب مرتدا بل تبقى على حالها في قولهم
جميعا كما في عامة الشروح يعني لا يتوقف تصرفه عند ابيحنيفة ايضا بل جميع تصرفاته
جائز كما في حال اسلامه فيكون الربح بينهما على ما شرطا هذا اذا مات المضارب
مرتدا او قتل على ردته او لحق بدار الحرب وقضى بلحوقه بطلت المضاربة صرح
به في البدايع وبناية الهداية وعليه كلام صاحب النهاية والامام الاسبيجابي
في شرح الكافي الحاصل فرق بين الارتدادين قبل اللحوق وبعده لا فرق
بينهما وليس في كلام المصنف ما يدل على ان المضاربة باقية بعد لحوقه بها وان
تصرفاته معتبرة بعده وان الربح الذي حصل بعده يكون بينهما ولا ان هذا
احد محتملي كلام الهداية كما ظن اذ لم يقل به احد من شراحه تدبر العلم عنده تعالى
قوله لان تصرفاته اى تصرفات المضارب حين ردة المالك انما توقفت
الخ وضمير له في الموضعين عائد الى المضارب المرتد والضمير في ملكه عائد الى
المالك المرتد والمقام معين في مثله لم يعد من قبيل تفكيك الضمائر والعبارة
بعينها عبارة الزيلعي قوله ولا تبطل بالدفع اى بدفع مال المضاربة كلا او
بعضا كما في الذخيرة والمبسوط وما وقع في الهداية من التقييد بالبعض بناء
على لفظ الجامع الصغير فاتفاق او مبني على الواقع كثيرا اطلقه فتشمل ما
تصرف رب المال فيه بعد الدفع او لا وقيد في الهداية به اشارة الى انه لما لم
تبطل بتصرفه فيه فلان لا تبطل عند عدمه بالطريق الاولى ولكل وجهة وليس
في عبارة المتن اهمال كما ظن وقيد بالدفع لانه لو اخذ المالك بغير اذن المضارب
والمال نقد وتصرف تبطل المضاربة ولو كان عرضا لا تبطل كما في الشروح قوله
او مضاربة يعني لا تبطل المضاربة بدفع المضارب مال المضاربة الى المالك
سواء تصرف المالك او لا ولم يصح المضاربة الثانية وعمل المالك يصير
معاونة فما حصل بعمله من الربح يكون بينهما على ما شرطا في المضاربة الاولى
كما في الشروح قوله قلنا العقد اذا صح الخ حاصل هذا الجواب ان ما حصل
من الربح انما يكون للمالك من غير بطلان المضاربة في رأس المال اقول فيه
بحث اذ المصرح في عامة الشروح ان يكون ذلك الربح بينهما على ما شرطا
في المضاربة لان هذا الا ابضاع منه في الحقيقة الاستعانة ولا فرق بينه

هذا المقيس عليه اتفاقي كما هو شانه
منه

كما في البزازية

اى للوصي ولرب المال معا
منه

الفاضل المولى قاضي زاده
منه

اذ المضارب انما يدفع بعض رأس المال للبضاعة او المضاربة الى المالك او غيره عادة غالبا منه

فيه كلام على عزمي زاده
منه

اى جعل واحد من الافادة بالاطلاق والقيد بمحل الاشتباه وجه منه

فيه كلام على المصنف
منه

وبين الاجنبي في ان يكون معينا فكما يكون الربح بينهما عند كون الاجنبي معينا يكون
كذلك عند كون المالك معينا على ان في تصوير السوال نوع خرازة لما ان موجب
الابضاع ان يكون الربح للمبضع لا للمستبضع والمالك هنا هو المستبضع تدبر العلم عنده
تعالى قوله وفي الاستحسان له ذلك اى للمضارب ان يبيعه بجنس رأس المال
اشار به الى انه ليس له ان يبيعه بجنس العروض كما لم يكن له ان يبيع العروض
بالعروض بل بجنس رأس المال فقط وكذا لم ينعزل عن بيع العروض وتبديل
خلاف رأس المال من النقد اذا مات رب المال او لحقه بدار الحرب بعد الردة كما في
الهداية وغيره قوله على ان يحيل صاحب المال اى يوكل الوكيل الموكل بالتقاضي
كيلا يضيع حقه والاحالة مجاز عن التوكيل والجامع اشتمالهما معنى النقل قوله
الهالك من الربح جملة اسمية ولو قال فمن الربح لكان له وجه اطلق الهلاك فتشمل ما
هلك من عمله ومن عمل غيره ففي كلتا الصورتين لا يكون مضمونا عليه كما في النهاية
قوله لانه امين هذا في المضاربة الصحيحة اما في الفاسدة فاذا هلك المال في يد
المضارب لا بفعله ذكر في الاصل انه لا ضمان عليه وذكر الطحاوي فيه خلافا قال لا يضمن
في قول ابي حنيفة ويضمن في قول صاحبيه كما في اجير المشترك كذا في الخانية قوله وان
اقتسماه وفسخا الخ هذه حيلة نافعة للمضارب ليفوز بحظه من الربح كما في المقدسي
ولكن ظاهر كلام المصنف واطلاقه على انه لا يلزم في الفسخ والعقد ان يسلم المضارب
رأس المال الى المالك ويدفعه هو الى المضارب بل الفسخ والعقد الجديد بمنزلة تسليم
رأس المال الى المالك والدفع الى المضارب فلا حاجة الى التسليم الحسي والدفع المحسوس
كما افاده بعض العلماء في شرحه على الهداية اقول قد صرح في النهاية بان الحيلة في ان
لا ينتقض قسمة الربح ان يستوفي رب المال رأس ماله اولا ثم يقسمان الربح ثم يرد
رب المال رأس المال على المضارب ويقول له اعمل برأيك المضاربة التي كانت ويكون
هذه مضاربة مستقلة لو هلك المال في يد المضارب بعد ذلك لا ينتقض القسمة الاولى
انتهى وهكذا صرح به الزيلعي وزاد عليه وهكذا اذا فعلا ذلك في كل ما اقتسماه لا يجب
عليهما الرد عند الهلاك وعليه كلام الاتقاني فيظهر انه لا بد من التسليم والدفع
واطلاق كلام الهداية وغيره محمول عليه غايته لزوم وجدان التخلية بحيث يراه
المالك ويقدر اخذه لو اراده تدبر كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله نفقة مضارب
في المصر اشار بمضارب الى ان هذا الحكم في المضاربة الصحيحة وفي الفاسدة يكون
اجيرا لا مضاربا فلا يستحق النفقة مطلقا كما في الهداية وغيره قوله وفي السفر
طعامه الخ من قبيل العطف على معمولي عاملين مختلفين في السفر عطف على في المصر
ومن مالها عطف على من ماله وطعامه بدل من نفقة مضارب المقدر بحكم العطف او خبر
مبتدأ محذوف اى هي طعامه الخ معترضة لبيان ما انفق في السفر ويدخل في الطعام
الادام المعتاد ولحما والفاكهة المعتاد كما في الملتقط والمراد خادم يخدمه في الخبز
والطبخ وغسل الثياب والحمل ومحافظة الدواب مما يحتاج اليه لاجل المضاربة فلو
اشترى جارية للوطئ والخدمة كان ذلك في ماله خاصة كما في الخزانة والدهن بفتح
الدال ودكوبه بفتح الراء وهو الاظهر ما يركب واجرة الحمام والحلاق وقص
الشارب من مال المضاربة كما في الكافي واجرة الحجام والعصا ولم يجب من مالها
لانهما من قبيل الدواء كما في المحيط قوله من مالها وقال في الشرح في مالها اشار

اما الحوالة فهي نقل الدين من ذمة الى ذمة والوكالة نقل التصرف من شخص الى شخص
منه

وهو ذكريا افندي
منه

اى في الحضر والسفر
منه

نعم اعادة الجار هنا محمول على التاكيد او زائدة او لا فرق بين تقدم المجرور بدون الجار وبين تقدمه معه صرح بنظيره في موضعه
منه

الى ان ليس بين فى دمن ترق فى افادة انه لم يشترط الانفاق من عين مال المضاربة
بل يرجع فيه لو استدان او انفق من مال نفسه الا انه اذا نوى مال المضاربة
لا يرجع على رب المال لفوات محل النفقة بخلاف ما اذا اشترى شيئا للمضاربة
او استأجر دابة يحمل عليها مال المضاربة فضاع قبل ان ينقد منه يرجع بذلك على رب
المال كما فى المحيط قوله ورد الباقى بعد الاقامة اى بعد اقامته فى مصره او فى مصر
يتخذه وطنا ودارا اما اذا نوى فى مصر اقامة خمسة عشر يوما او اكثر فلا يرده فيها
ما لم يتخذه دار اقامة كما فى المنبع وغيره وذكر فى المجمع انه لو سافر بماله ومال المضاربة
او خلطه باذن او بمالين لرجلين انفق بالحصة انتهى ولو كان احد المالين مضاربة
والاخر بضاعة لرجل آخر فنفقته فى مال المضاربة الا ان يتفرغ لعمل البضاعة
فى ينفق من مال نفسه الا ان باذنه المبضع لما فى تشنيف المسمع قوله ان ربح
المضارب اخذ المالك من الربح قدر المنفق الخ اشار به الى ان للمضارب ان ينفق
ما يحتاج اليه لاجل المضاربة من رأس المال قبل حصول الربح فان حصل يتم رأس
المال به والا لا شئ على المضارب ولو انفق من مال نفسه يأخذه من رأس المال
لو هلك لا يرجع به على رب المال كما فى البحر وذكر فى الذخيرة وغيره يبدأ بقضاء
الدين ثم برأس المال ثم بالنفقة ثم يقسم الربح قوله من اجرة الحمل واجرة
القصار والحمل فى بعض النسخ والحمال فعلى ايهما تكرار فالظاهر انه طغيان قلم
الناسخ من قوله والصباغ لما انه هكذا وقع من الزيلعى وهذا الشرح بعينه مأخوذ
من شرحه قوله فحصتها ثلثة الاف هذا الكلام قد افاد ان الالف من اربعة
الاف للمضاربة خاصة لانه بدل ملكه وتبع المصنف فى هذا صاحب الهداية ولم يصرح
به لظهوره من المسئلة المتفرع عليها ان ربع العبد للمضارب خاصة قوله ولو كان
بالعكس الخ اقول يرى هذا مخالفا لما اسلفه فى باب المرابحة من ان رب المال يرابح
على ما شراه مضاربه وعلى نصف ما ربح بشرائه من مضاربه وقد اتفق كلامهم على
ذلك ثمه وشيد فى فتح القدير بابيان التنظير فيظهر الفرق بين المضارب والمالك
فى المرابحة ولكن الزيلعى صرح هنا بان لا فرق بينهما مع موافقته ثمه على ذلك
وتبعه المصنف ووفق صاحب البحر الرائق بين الكلامين بان حمل ما فى باب المرابحة
على ما اشترى المضارب بجميع رأس المال وما هنا على ما اشترى ببعض رأس
المال لان فيه لا يظهر الربح لاحتمال هلاك بقية رأس المال فاذا لم يظهر لم يكن
للمضارب شئ حتى يضم رأس المال حصته من الربح وقد بسط الكلام فى استيفاء
الاقسام نقلا من المحيط ويؤيد هذا التوفيق ما سبق من ان مال المضاربة اذا
صارت اجناسا مختلفة لا يظهر الربح ما لم يرد كل منها على رأس المال عندنا
قوله فان دفعا العبد الخ قيد به لانه لو اراد المالك الدفع والمضارب اختار
الفداء له ذلك ويكون على المضاربة لان الربح متوهم كما فى الايضاح وهكذا لو
اختار الفداء وقيمته الف سواء كان المالك غائبا او حاضرا لم يرد الفداء لانه
كان متطوعا فيكون العبد على المضاربة كما فى البحر ولو كان احدهما غائبا وقيمته
الف ادهم نقداه الحاضر يكون على المضاربة ولا يرجع على صاحبه فى حصته
لكونه متبرعا ثم فى صورة الدفع لا بد من حضورهما ولو كان الارش مثل قيمته
او اكثر وقيمته الف او الفان كما فى النهاية ولو اختار المضارب وحده الدفع دفع

خلل ناسخ ٢

حصته والمالك مخير فى الباقى بين الدفع والفداء كما فى المقدسى قوله واما حصة
المالك الخ علل فى الهداية وغيره بالدليلين والمصنف اتى من الاول بما فى حق المضارب
وبالثانى فى حق المالك مع انه شامل لهما لعيا المسافة نعم لو قال واما حصة المالك
فلان القضاء بانقسام الفداء عليهما يتضمن قسمة العبد بينهما والمضاربة تنتهى
بها او بضمان العبد بالجناية الخ لكان اولى وقوله عن ملكهما هو الصحيح لا ملكه
كما وقع فى بعض النسخ قوله الى ما لا يتناهى اى الى ان يصل الثمن الى البايع
قوله بالف دفع اليه فاشترى الخ قيد به لانه لو لم يدفع الالف فاشترى الوكيل
ثم دفع اليه الموكل الثمن فهلك لا يرجع على الموكل لوجود الاستيفاء واما المدفوع
الى الوكيل قبل الشراء فانه امانة فى يده فلم يصر مستوفيا به فاذا هلك يرجع اليه مرة
كما فى الهداية قوله بان المال فى يد المضارب الخ متعلق بقوله فرق وقوله فاذا اشترى
العبد اى اذا اشترى الوكيل العبد بالف الخ حاصله ان الوكيل بمنزلة البايع من الموكل
حيث انعقد بينهما مبادلة حكمية فاذا قبض الثمن بعد الشراء صار مستوفيا له فصار
مضمونا عليه فاذا هلك لا رجوع له على الموكل اصلا كما فى التكملة ويجب الثمن على الوكيل
للبايع ويدفع الوكيل المبيع الى الموكل كما فى تنوير تلخيص الجامع الكبير مفصلا
قوله فان الغاصب اذا توكل اى قبل الوكالة من المغصوب منه فى بيع المغصوب
بان وكله منه وقوله ضمن لانه لم يخرج عن الضمان بمجرد الوكالة كما فى البناية قوله
دفعت العاد ويحث العابغ الثانى فى الاول وضمها فى الثانى قيد باختلاف فى رأس
المال لانه لو اختلفا فى الشرط بان قال المضارب لى النصف والمالك لى الثلثان
فالقول للمالك لان الشرط يستفاد منه وهو منكر لما قاله المضارب كما فى الحماية
او ادعى المضارب العموم الخ المطلقة ولكن المراد الاختلاف بعد التصرف اذ لو كان
الاختلاف قبله فالقول للمالك ولا يكون للمضارب التصرف فى عموم التجارات
كما فى الظهيرية وقوله فالقول للمضارب اى مع يمينه استحسانا وبه اخذ علماؤنا
رحمهم الله تعالى كما فى المنبع وقوله وان تهاترا هو الخ وان اقام كل بينة على مدعاه
يعمل بالمؤخرة تاريخا وان استويا فى التاريخ او وقت احدهما دون الاخرى
يقضى ببرهان رب المال كما فى المنبع معزيا الى الاصل قوله فللمالك اى مع
يمينه وقوله والبينة للمضارب جملة اسمية والمراد ان بينته اولى هذا اذا لم يورخا
بينتهما او ارخ احدهما اما اذا ارخا فبينة صاحب التاريخ الاخير اولى كما فى الخزانة
قوله او قرض الخ وانت خبير بانه لو قال من معه الف هو قرض او مضاربة زيد
وقد ربح وقال زيد بضاعة او وديعة لكان اخصر وذكر الزيلعى فى تبيينه ان رب
المال لو ادعى القرض والمضارب المضاربة كان القول للمضارب وايهما اقام
البينة قبلت ولو اقاما بينة فبينة رب المال اولى انتهى قوله ولو وقتا اى وقت
كل منهما قوله او بينته بوقت سواء كان فى دعوى العموم والخصوص او فى دعوى
كل منهما نوعا مخصوصا هذا هو المراد من الاطلاق الا انه فى غاية الاجمال ولو قال
فى شرحه بان قال دفعت اليك المال وعينت فى تجارة فى رمضان او دفعته
فى البز فيه وقال المضارب دفعته الى وعممت فى انواع التجارات فى شوال
او ما عينت فى نوع فيه او دفعته وعينته فى الطعام فيه وكذا لو اثبت كل منهما
مدعاه باختلاف التاريخ لا يرتفع الاجمال وعلى هذا الاطلاق والتفصيل

وهكذا فى البناية معزيا الى الايضاح
ووجهه انهما اتفقا ان الاخذ كان
بالاذن ورب المال يدعى ضمانا والمضارب
ينكر فالقول له والبينة المدعى
مسعهم

فيه كلام على المصنف فى شرحه
والمولى چوى زاده والمولى الوانى
والمولى عزمى زاده حيث تعرض
كل منهم ولم يحقق المقام ٢

يشهد ما سبق من الخزانة والمنبع وكذلك ان تقول يشمل هذا الا طلاق الاختلاف فى انه مضاربة او بضاعة وانه قرض او بضاعة او وديعة وتوقيت كل منهما ببينته او قوله ولا تنافى بين البينتين او القولين لجواز ان يعطيه مضاربة او بضاعة ثم اقرضه ونحو ذلك والعمل للاخير لانه ناسخ للاول **كتاب الشركة** قوله هى اختلاط شئ بشئ بحيث لا يتميز احدهما من الآخر قيل فيه تسامح لان الاختلاط صفة الشئ المختلط والشركة صفة صاحبه اقول هذا تعسف بناء على انه اسم مصدر مبنى للمفعول فلا مسامحة اصلا كما لا يخفى تحقيقه ان الاختلاط بمعنى المخلوط وكل منهما اعم من ان يكون بصنع احد وبلا صنعه كما هو الواقع وكذلك الشركة اعم من ان يقع الشركة بصنعهما او بصنع احدهما او بغير صنع احد والشركة كون شخصين مشتركين فى شئ فصحة حمل الاختلاط على الشركة كحمل الخلط عليها بمعنى الشركة بالاختلاط كما هى بالخلط من غير فرق على ان الاختلاط لازم للخلط واقامة اللازم مقام الملزوم من البلاغة فكيف يعد مسامحة قوله ثم اطلقت على العقد الخ تبع فيه الزيلعى وغيره وقوله ثم صارت حقيقة عرفية هذا هو الموافق لما فى المنهاج وشروحه من ان الحقايق الشرعية او العرفية مجازات لغوية اشتهرت فى تلك المعانى بعد الاستعمال مجازا فصارت حقائق لا انها موضوعات مبتدأت وحكموا بان ذلك هو الحق فظهر ان قول من قال انه ليس بصواب ليس بصواب قوله وهى ان يملكا عينا الخ وكذا لو كان الملاك اكثر وماذكره المصنف ادنى مرتبة الشركا، وقيد بالعين بناء على ان الغالب لان شركة الملك كما يكون فى العين يكون فى الدين كما فى المنبع وفتح القدير قوله نعم له بيع حظه اراد به تصرفه فى حظه بالاخراج عن ملكه مطلقا فيدخل فيه هبته وتصدقه ووصيته وجعله مهرا او بدل خلع او نحوها واما الانتفاع بالمشترك ففى الدابة لا يركبها الا باذن شريكه وينتفع بالعبد والدار ولا اجر عليه ولو معدة للاستغلال وبعزل حظه فى المكيلى والوزنى بغيبة شريكه وبصرفه ولا شئ عليه ان سلم الباقى الى شريكه ولو هلك قبل التسليم فعليها وتمامه فى الفصل الثانى والثلثين من الفصول العمادية قوله والفرق ان خلط الجنس الخ هذا الفرق بعبارته مأخوذ من الجلالية عن ان فى عبارته فاعتبر نصيب كل منهما وهو الظاهر وقوله غير زائل بدل من قوله زائلا ودفع فى غيره من الشروح بدل عن الشريك من الشريك الى الشريك بلفظ الى فى الموضعين كما هو اللفظ وقوله وهذا اى الاعتبار وقوله تمليك معنى البعض اى تمليك احد الشريكين اياه مصدر مضاف الى المفعول قوله فى كذا كالبز مثلا قوله قابلا للوكالة وكل صور عقد الشركة تتضمن الوكالة ويختص المفاوضة بالكفالة كما فى فتح القدير وقوله ونحوه اى من الاحتشاش والاصطياد والتكدى كما فى الشروح قوله فانه يقطع الشركة فى الربح قيد به لانه لو لم يقيد به لتبادر ان المراد بقطع الشركة فسادها وبطلانها وهى لا تبطل بالشرط بل الشرط فاسد والشركة باقية فيلزم الشركة فى تلك الدراهم وعليه كلام خواهر زاده ذكره فى الصغرى وهذا هو الموافق لما سبق فى المسائل الشتى ويحتمل ان يراد بقطع الشركة فى الربح فسادها مطلقا لا لانه شرط فاسد تفسد به بل لانه شرط تنتفى به الشركة وعليه

السوقغ

فيه كلام على المولى سعدى

فيه كلام على المولى عزمى زاده

فاعل دفع

فيه كلام على المولى عزمى زاده

السوقغ كان الظاهر تركه قوله فى الربح وعليه كلام صدر الشريعة على انه قال فى الذخيرة الشركة تبطل باشتراط ربح عشرة لاحدهما قوله قال فى الهداية ثم هى على اربعة اوجه قالوا فى وجه الحصر ان عقد الشركة اما ان يذكر فيه مال اولا وفى الذكر اما ان يشترط المساواة فى المال وربحه وتصرفه ونفعه وضرره اولا فان شرطا ذلك فهى المفاوضة والا فهى العنان وفى عدم ذكر المال اما ان شرطا العمل بينهما فى مال الغير اولا فالاول الصنايع والثانى الوجوه هذا اقول ولما كان معنى المفاوضة والعنان فى شركة المال مرعيا كما ينبغى وكانتا كما تعلم فيهما كما ان الصنايع كما تعلم فى العمل فى مال الغير والوجوه كما تعلم فى اخذ مال الغير والتصرف فيه جعل المحققان كلا منهما قسيما لمفاوضة شركة المال وعنانها مع انهما لا تنفكان عن ان يكونا مفاوضة وعنانا بمجرد تضمنها الوكالة وتضمن مفاوضتهما الكفالة واكتفيا بالاشارة والتنبيه على كونهما مفاوضة وعنانا ايماء الى انحطاط رتبتهما فى كونهما مفاوضة وعنانا سيما فى كونهما مفاوضة فانها اقل قليل وهذا هو المطلوب وغاية التحقيق فى الافادة ولله دره ما نظن ان كتابيهما اشتملا على الانواع كلها كمختصرى الشيخين مع افادة نكتة وان ما اختارهما اولى واوجه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنايع وشركة الوجوه مغايرتان للمفاوضة وفى عبارة غاية البيان للمفاوضة والعنان وقد سقط الاخير من قلم الناسخ هنا ثم انك قد عرفت مغايرتهما لمفاوضة شركة المال وعنانها وهى مراد المحققين لا مغايرتهما لمطلق المفاوضة والعنان وقوله فى الابدال اى الاثمان والمبيعات كما فى فتح القدير وقوله وفى الهداية الخ كلام المصنف لا كلام صاحب الغاية وقوله فلما عثرت على هذا اى ما فى غاية البيان قوله لعدم الجعلة لقوله لا بقدر وقوله وطلب كل منهما مصدر مبنى للمفعول عطف تفسير للمساواة او فعل مجهول مستأنف لبيان المساواة ولو قال بان يكون كل منهما كفيلا للاخر ومطالبا فيما باشره احدهما ليتحقق المساواة بينهما لكان احسن سبكا وتساويا مالا وكذا ربحا ولم يذكره حوالة على الفهم الا انه للائق ذكره اذ به يتحقق التساوى ايضا قوله فلا تصح بين عبدين الطلق عدم الصحة فشمل ما لو اذن مولاهما لانه لا تصح المفاوضة ايضا لتفاوتهما فى القيمة وتقنية المفاوضة صيرورة كل واحد كفيلا بجميع ما لزم صاحبه ولم يتحقق كما فى المحيط قوله ومسلم وذمى اراد به الكافر مطلقا فشمل المرتد فان المفاوضة بين مسلم وكافر تجوز عند ابى يوسف وتكره كما فى البحر الرائق قوله فيجعل التصريح بالمفاوضة قائم مقام ذلك اى جميع شرائطها لانه صار علما على تمام المساواة فى الشركة وقوله وان بينا الخ بان يقول احدهما وهما حران بالغان مسلمان او ذميان شاركتك فى جميع ما املك من نقد وقدر ما يملك على وجه التفويض العام من كل منا للاخر فى التجارات والنقد والنسيئة وعلى ان كلا منا ضامن عن الاخر ما يلزمه من امر كل بيع كما فى الفتح قوله الا طعام اهله يعنى طعاما يأكله مع اهله ويدخل فيه الادام ولذلك لم يتعرض له من لم يتعرض والمصنف به اهتماما والمراد ادامه وادام اهله ويدخل فى كسوتهم كسوة نفسه اما بناء على انه بالطريق الاولى او بطريق آخر وهو ان المراد بالمذكور حوائجه فيشمل ايضا شراء بيت السكنى والاستيجار للسكنى او للركوب لحاجته كالحج وغيره كما تبيين الحقايق قوله

صاحب الهداية والكافى

فيه كلام على المصنف

فيه كلام على صاحب البحر الرائق

فيه كلام على صاحب الغاية

مطلقا مع

أى الشريكان معه

صاحب الغاية والكنز معه

فيه كلام على المولى عزمى زاده

وكل دين مبتداء خبره قوله ضمنه الاخر وقوله وسياتى بيانه وهو قوله كالشراء الخ
وهو تفسير لقوله ما يصح فيه الشركة كما ان قوله كالجناية الخ تفسير وبيان لقوله
ما لا يصح فيه الشركة وقوله والنفقة عطف على قوله الخلع من غير تقدير لان كل
واحد من المذكورات سبب الدين لا عينه **قوله** كالشراء والبيع اتى به بناء على
انه سبب ما يصح به الشركة ايضا ولكن ليس من اسباب ما لزم به دين على احدهما
والسوق عليه فالمناسب تركه اللهم الا انه لو استحق المبيع والثمن قد هلك
فى يد البايع يكون سبب الدين ايضا واشار بالشراء وما عطف عليه الى ما لحقه
من ضمان التجارة وبالكفالة بامر الى ما لحقه من ضمان يشبه ضمان التجارة فعلى الاول
يلزمه ثمن المشترى فى الجائز وقيمته فى الفاسد واجرة المستاجر للتجارة او لحاجة
نفسه وعلى الثانى يلزمه ما لحقه من الكفالة والغصب والاستهلاك والاستقراض
والوديعة بجحدها او استهلكها او من الاقرار الا اذا اقر لمن لا تقبل شهادته له
هذا عند ابى حنيفة مطلقا ومحمد معه فى ضمان الغصب والاستهلاك ومع ابى يوسف
فى عدم المؤاخذة فى ضمان من الكفالة وفى اقراره لعبده او مكاتبه هذا زبدة ما
فى الشروح وقوله او كفالة عطف على ما يصح **قوله** ويتضمن الوكالة فقط
اى دون الكفالة هذا[٢] اذا لم يذكراها اما اذا ذكراها فان توفر باقى الشروط انعقد
مفاوضة وان لم يتوفر قيل تبطل الكفالة وقيل لا تبطل والاول يرجح لان هذه
كفالة لمجهول فلا تصح الا ضمنا ولا ثبوت لها ضمنا هنا فتبطل كما فى فتح القدير
واشار بعدم تضمنها الكفالة انها تنعقد لمن ليس باهل الكفالة بان كان
احدهما صبيا ماذونا فى التجارة او كلاهما وكذا لو كانا عبدين ماذونين او ذميين
او مختلفين كما فى البزازية والبرجندى واطلق هذه الشركة فشملت ما كانت
موقتة وغير موقتة ثم لو كانت موقتة قيل لا تبقى بعد مضى الوقت وقيل تبقى
واختاره الطحاوى كما فى المحيط **قوله** ببعض المال اى ببعض مال كل من الشريكين
دون بعض والالام عن المضاف اليه وليس فى عبارة المصنف نوع قصور فى اداء
المقصود حتى يكون عبارة الهداية اوضح منها والاختصار مطلوب سيما فى المتون
قوله لا الربح قيد للتساوى والفضل والعكس مقابل لهما فيشمل المتن
اربع صور فيصير اشمل من كلام الهداية والوقاية الا انه لم يتحقق فى الشرح
فكان ينبغى ان يقول اى مع تساوى الربح لا المالين ومع تساويه وتساويهما
هذا عندنا وعند الشافعى وهو قول زفر لم يصح اشتراط التفاوت فى الربح
مع التساوى فى المالين ولا اشتراط المساواة فى الربح مع التفاوت فى المال
كما فى الشروح اطلق صحة التفاضل فى الربح ولكنه مقيد بما اذا شرطا العمل
عليهما سواء او عمل احدهما او شرطاه عن من شرط له زيادة ربح اما لو شرطا
العمل على اقلهما ربحا فلا يجوز صرح به فى المحيط والخانية والذخيرة **قوله**
او من احدهما دراهم ببعض الخ عطف على احدهما والتقدير او بان يكون من
احدهما الخ وقوله يكون فى قوة بان يكون لانه مختصره وليس فى مثل هذا العطف
تمحل عند اهل العربية ولا يخالف المتن حتى يحتاج الى تصوير الشرح بصورة
اخرى ثم الصحة مع اختلاف النقدين انما هى عندنا خلافا للشافعى وهو قول
زفر ايضا **قوله** فاذا استندت الى العقد لم يشترط فيها المساواة الخ

فيه كلام على المولى الوانى م

ولم يكن خلاف فى النوع الاول للامامين وان اوهم عبارة المولى عزمى زاده منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

قوله مطلقا حال من قوله عليه السلام ليس من الحديث وقوله بلا فصل بالصاد المهملة تاكيد له اى من غير تعرض لان يكون الربح على قدر المالين اولا منه

اشاربه الى ان العلة المذكورة جارية على المسائل الثلث فالمساواة ناظر الى المسئلة
الاولى والاتحاد الى الثانية والخلط الى الثالثة واشار به ايضا الى ان الثلث
كلها خلافية بيننا وبين الشافعى وزفر وقد سبق التنبيه عليها **قوله** ثم يرجع على
شريكه هذا اذا اعترف به الشريك اما اذا انكر فالقول له مع يمينه والبينة
للمشترى ثم المشترى بينهما على قدر ما لهما لا مطلقا بل على قدر ما لهما وقت الشراء
كما ان ظهور الربح فى قدر نصيب احدهما وقت القسمة كما فى القنية وذكر فى الحواشى
فاذا رجع بقدر حصته من الدراهم بطلت المفاوضة كما فى حاشية الكمال الاسود
واشار به الى انه لو رجع بقدر حصته من العروض والعقار او احاله به على مديونه
او لم يرجع به عليه بل هو بقى عليه دينا ولم تبطل كما لا يخفى **قوله** ولا يصحان
الا بالنقدين الخ قيد به لان الشركة لا تصح بالكيل والموزون والعددى المتقارب
قبل الخلط بالاجماع وبعده ايضا عند ابى يوسف وهو ظاهر الرواية عن ابى حنيفة
فيكون الشركة شركة ملك لا عقد وعند محمد تصح وتكون شركة عقد[٢] مع التفاضل
فى الربح هذا اذا اتحد جنس المخلوط اما اذا اختلف جنسه لا تصح اتفاقا كما فى الخانية
وغيره واطلق النقدين ونحوهما الا انه مقيد بان يكون رأس المال حاضرا فلو كان
رأس مال احدهما غائبا او دينا لا يصح الا اذا احضر المال وقت شراء الشريك
فيصح العقد مفاوضة كان او عنانا كما فى القنية والبزازية **قوله** والتبر بالكسر
فى القاموس هو الذهب والفضة او فتاتهما قبل ان يصاغا او ما استخرج من المعدن
قبل ان يصاغ وفى النهاية الجزرية اكثر استعمال التبر فى الذهب وهو المراد هنا
وتفسير المصنف بانه ذهب غير مضروب بحسب المقام[٣] واما مراده فى قوله واما التبر
فهو ما كان غير مضروب من الذهب والفضة كما صرح به فى الكافى ولذلك قال فلا
يصلحان اعتبارا للمعنى وافراد الضمير فى وجعله اعتبارا للفظ كما لا يخفى **قوله**
بعد بيع كل نصف عرضه بنصف عرض الاخر اطلقه فشمل ما تساوى قيمتى عرضيهما
او تفاوتت كما فى التبيين واشار بهذا الى انه لو باعه بنصف الاخر ثم عقد الشركة
يجوز بالطريق الاولى كما فى المنبع **قوله** ولا يصحان الا بما ذكر وبالعرض
الخ تصريح منه انه تنعقد بالعروض اعم من ان يكون مفاوضة وعنانا وعليه ايضا
قوله ثم بالعقد صار شركة عقد حيث اطلقه فشمل المفاوضة والعنان وقول
صاحب الهداية هنا وهذه شركة ملك استشكلوا فيه ودفعه صاحب المنبع
بان المشايخ اختلفوا فى جواز شركة العقد بهذه الحيلة فاختاره القدورى وشيخ
الاسلام وصاحب الذخيرة والقاضى الامام الاسبيجابى والمزنى من الشافعية
الجواز وقيل هو قياس قول محمد واختار شمس الائمة السرخسى وصاحب الهداية
عدم الجواز وهو اقرب الى الفقه لبقاء جهالة رأس المال والربح عند القسمة
وقيل هو قياس قول ابى يوسف انما تصح اذا كان العقد مضافا الى حال بيعهما
العروض بالدراهم وهذا العقد يحتمل الاضافة فيكون العقد على الدراهم
فيكون هذا القول منه بيان ما اختاره وله فى نظائر منها قوله فالنية فى الوضوء
سنة بعد قول القدورى ويستحب للمتوضئ ان ينوى الطهارة ودفعه المقدسى
بانه مراد صاحب الهداية ان هذا العقد كلا عقد ما لم يوجد القبض فان مجرد
البيع ولو وجد عقد بعده لا يكفى كما عليه فى الخلاصة اقول فيه بحث لان تمانعا

[٢] يعنى شركة العقد منه

لان عطفه على النقدين يقتضى هنا منه

[٣] اى السباق والسياق

واختاره ايضا الحاكم الشهيد والكرخى وابو بكر الرازى منه

صرح به صاحب التخنيف

وهذا تصريح منه ان ما ذهب اليه صاحب الهداية وشمس الائمة راجح ولكن الكمال ابن الهمام وصاحب التخنيف رجحا ما ذهب اليه الجمهور منه

عليه صاحب الخلاصة انما هو تصوير المسئلة بالبيع والقبض ثم العقد وهكذا صورها صاحب المنح وهى اختلاف المشايخ على هذا التصوير وايضا كان قوله هذا ناشيا من اهمال هذا القيد فكان المناسب ان يقول هذا اذا قبض كل نصف عرض الآخر واذا لم يقبضه بقى شركة ملك وما قيل فى دفعه ان الاشارة بهذه راجعة الى الشركة قبل العقد بعد البيع فهو بعيد لان مثل هذا بديهى لا يليق لمثل صاحب الهداية التنصيص عليه **قوله** كما مر آنفا وهو قوله الا بالنقدين الخ وقوله و قبض المطلق فشمل انها لا تنقلب عنانا ما لم يقبض ما ملكه ولو بارث كما فى فتح القدير والكافى وقوله لزوال المساواة الخ اشار به الى انه لو كان رأس مال احدهما دنانير او دراهم سود ورأس مال الآخر دراهم او بيض فزادت قيمة احدهما او نقصت قبل الشراء انتقضت المفاوضة وان حصل الفضل بعد الشراء ولو قبل التسليم لا تنتقض استحسانا كما فى المحيط **قوله** هلاك مالهما او مال احدهما الخ وكذا انكار الشركة فسخ وقوله لا اعمل فسخ حتى لو عمل الآخر كان ضامنا وما وقع فى الخلاصة من ان احد الشريكين لا يملك الا برضى صاحبه فغلط كما صرح به فى فتح القدير حتى لو قال احد الشريكين للآخر انا اريد ان اشترى هذه الجارية لنفسى فسكت فشراها لا يكون له بخلاف الوكيل على ما فصل فى الخلاصة اقول ومن الله سبحانه وتعالى التوفيق انه لا غلط هنا بل التحقيق ان السكوت رضا فى شركة العنان صرح به فى جامع الفصولين وذكره صاحب الاشباه وهكذا فى خزانة المفتين فى القاعدة الثانية عشر بخلاف الشركة المفاوضة فانه لا بد فيها من تصريح الرضا وما وقع فى الخلاصة محمول على شركة العنان فى المسئلة وتغليط صاحب الفتح بالحمل على شركة المفاوضة وهنا توجيه آخر فى دفع الغلط فى شرح المقدسى على الكنز المنظوم **قوله** والشركة شركة عقد هنا عند محمد خلافا لمحمد بن زياد فانها شركة ملك عنده حتى لا ينفذ بيع احدهما الا فى نصيبه والرجحان للاول وعليه كلام الشروح سيما كلام المصنف حيث لا يتعرض لخلافه وقوله كما مر فى مسئلة وكل يطالب بثمن مشتريه الخ **قوله** فان وكله حين الشركة صريحا بان قال الاعند عقد الشركة على ما اشتراه كل منا بماله هذا يكون مشتركا بيننا كذا صرح فى المبسوط وفتح القدير **قوله** حتى لا يملك الخ ويرجع المشترى على صاحبه بحصة من الثمن لانه اشترى بعضه بحكم الوكالة **قوله** والا فلا هذا جمع بين التناقض الواقع فى المبسوط فى جواب المسئلة حيث صرح فى موضع بان يكون المشترى لصاحبه وفى موضع آخر بان يكون بينهما بحمل الاول اذا لم يكن فى العقد تصريح بالوكالة وحمل الثانى اذا صرحا بها كما فى فتح القدير **قوله** تبطل فى ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة حيث يكون مقصودة فلا تبطل الشركة **قوله** ويضارب وعن ابى حنيفة انه ليس للشريك ان يضارب والصحيح ما فى المتن كما فى الشروح واشار به الى انه ليس لاحد الشريكين ان يشارك غيره كما فى عامة الشروح ولكن قال فى الجوهرة الا باذن شريكه يريد به ان له ان يشارك غيره بان صاحبه كالوكيل المطلق ليس له ان يوكل غيره لكن اذا اذن الموكل التوكيل فله ذلك فكذا هذا **قوله** والمال فى يده امانة حتى لا يضمن الا بالتعدى كما فى البرجندى ولو ادعى دفعه لشريكه فالقول له

القائل صاحب البحر الرائق م

قوله فشرط لدوامه اى لدوام عقد الشركة

بعينه

بعينه فى حياته او بعد موته كما فى البحر الرائق اخذا من الولوالجية وهكذا فى الخانية من باب التحليف وذكر الناطفى ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا فى ثلث متولى الوقف اذا اخذ من غلاته ومات بلا بيان والسلطان اذا خرج للغزو واودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين والقاضى اذا اخذ مال اليتيم واودع غيره ومات ولم يبين حال المال الذى كان عنده انتهى وذكر الولوالجى المفاوض اذا مات ولم يبين حال ما كان بيده اقول قد سبق فى كتاب الوديعة بعض تحقيق وتفصيل حتى غلط الامام قاضيخان ما ذكره الولوالجى ولم يتيسر التلفيق بينهما على ان ما ذكره الولوالجى قد نقله الحسام الشهيد من شركة الاصل وتهذيب واقعاته والتحقيق الحقيق ان المنقول ان كان صريحا فى الاصل كما هو الظاهر فلا يكون فى النقل غلط وان كان تخريجا فيحتمل الغلط ونسخة الاصل لما انقطعت والامام قاضيخان مجتهد فى المسائل التى لا رواية عن صاحب المذهب فلعل اجتهاده اقتضى غلط التخريج هذا لا انه حكم بغلط التصريح اذ لا يقدر المخالفة لصاحب المذهب لا فى الفروع ولا فى الاصول لما بين فى محله فيكون الظاهر ان هذه المسئلة مستثناة ايضا والعلم عنده تعالى **قوله** بان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا الخ كلاهما مما يقتضيه شركة المفاوضة وقد سبق تضمنها للكفالة والتساوى فى رأس المال والربح عليه واشتراط كون الربح بينهما يجب فى هذه المفاوضة ايضا وعليه فلا هو كلامه هنا وان كان مخالفا لما سبق من قوله وصحت وان شرط العمل نصفين والمال اثلاثا وقد صرح فى الكافى والمحيط والمنح والتشنيف وغيرها ان صحة كون الربح اثلاثا انما هو من احكام عنان هذه الشركة لا من احكام مفاوضتها والمص ذكر ذلك على ان يكون من احكام المفاوضة فظهر ان المستقيم ما ذكره هنا لا ما سبق فى تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** ويتقبلا العمل حقيقة او حكما فيشمل ما اذا اشتركا فى عمل ولم يحسنه احدهما فانها صحيحة لان الشركة يحتمل التوكيل فله ان يستعمل غيره اجيرا كان او معينا واراد بالعمل العمل الحلال لانه لو اشتركا فى عمل حرام لم تصح كما فى البزازية واراد بالعمل ايضا عملا يستحق العامل به شيئا ويقبل التوكيل فيه فيشمل ما لو اشتركا لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة والقرآن والكتب الشرعية يجوز فى المختار وكذا لو اشتركا فى تقبل كتب الحجاج او اشتركه الحالون فى التقبل والعمل جميعا يجوز بخلاف شركة فى قراءة القرآن فى المجلس وشركة السؤال وشركة الدلالين فى عملهم كما فى الظهيرية والخانية والقنية **قوله** لان الربح عند اتحاد الجنس اى جنس الربح وما به الاسترباح وقد اختلف هنا لان الخ فانما يقال له ربح مجازا وقوله فلا يحرم اى قدر ما تقوم به بعمل احدهما ولو كان زائدا على قدر ما تقوم به بعمل الآخر ولو كان ذلك الآخر احذقا واهدى فى العمل وهو الصحيح لان الربح بضمان العمل لا بحقيقة العمل ولذا لو مرض احدهما او غاب فلم يعمل وعمل الآخر كان الربح بينهما بلا خلاف كما فى فتح القدير وهذه الشركة عنانا كانت او مفاوضة مقتضية لضمان العمل عن الآخر واقتضاء البدل وان لم يتقبل كما فى الشروح **قوله** بخلاف شركة الوجوه فان جنس المال متفق والربح بدل ما هو مال فيتحقق بتفاوت فى الربح من غير تفاوت فى المال ربح ما لم يتضمن وذا لا يجوز الا فى المضاربة على خلاف

فيه كلام على المص وعلى المولى عزمى زاده حيث قبل ما سبقا فى ودقة ما ذكره هنا م

جواب سؤال مقدر وهو انه قد سبق من البحث التفصيل ان ما ذكر من احكام شركة العنان وهذا التفصيل يقتضى كونه من احكام المفاوضة فاجاب عنه بانه لا فرق بينهما فى ضمان العمل الخ

القياس كما فى فتح القدير وهو المنقول من المصنف فى هامش كتابه حاصله ان الربح بينهما
على قدر ما التزم كل من المال وشرط الفضل باطل وهو الموافق لما سيجئ وان لم يذكر
بعبارته **قوله** وان عمل احدهما لان الشرط مطلق العمل لا عمل القابل الايرى ان
القصار اذا استعان بغيره او استأجره استحق الاجر المطلقه فتشمل ما اذا عمل
فيه كلام على المولى عزمى زاده م
احدهما فقط لعذر بالاخر كسفر او مرض او بغير عذر كما لو امتنع عنه من غير عذر
والعقد لا يرتفع بمجرد امتناعه واستحقاقه الربح بحكم الشرط فى العقد لا العمل
كما فى البزازية **قوله** يجرى مجرى المفاوضة الخ اى جرى العنان مجرى المفاوضة
فى هذين الامرين لا فيما عداهما حتى قالوا الخ فقوله حتى قالوا متفرع على ما قبله
باعتبار هذا المفهوم وقد اسقطه واذكر فى الشروح لان الافراد بذكر شئ
فى شله يقتضى تخصيص الحكم به ولا اغناء لا اغناء قوله لان التنصيص على المفاوضة
فيه كلام على المولى عزمى زاده م
الخ وقوله لم يصدق على صاحبه الا ببينة كما فى الشروح **قوله** متساويان فيما ذكر
بلا مال بان يكون من اهل الكفالة والمشترى بينهما نصفين وعلى كل منهما نصف
ثمنه ويتساويا فى الربح ويتلفظا بلفظة المفاوضة او يذكرا مقتضياتها كما سلف
كما فى فتح القدير وغيره **قوله** ليشتريا اطلقه بحذف المفعول ليفيد العموم
كما هو المراد فى المفاوضة وقوله فالربح كذلك اى يكون الربح بينهما مناصفة
فى صورة مناصفة المشترى ومثالثة فى صورة مثالثة وقوله وشرط الفضل
باطل كما بطل شرط ان يكون الوضيعة بينهما نصفين مع تفاوت مالهما ومنا ثهما
الثمن فيكون الربح والخسران على قدر ما بهما كما فى العمادية وغيره **قوله** ولا يستحق
اى الربح بغيرها اى بغير الامور الثلثة عطف على قوله لا يستحق الا بالعمل
الخ تأكيدا وتوطئة لما بعده واستحقاق الربح فى شركة الوجوه بالضمان على ما بين
والضمان على قدر الملك فى المشترى فالربح الزائد عليه يكون ربح ما لم يضمن فلم
يجز اشتراطه هنا **فصل فى الشركة الفاسدة**
وجه تأخير الفاسدة على الصحيحة ظاهر **قوله** وهو اثبات ولاية التصرف اى
للوكيل فيما هو ثابت للموكل اى فى ملكه او فى عقد المعاوضة والاول هو المراد هنا
وعليه قوله لان الموكل لا يملكه اى لا يملك المذكور من الحطب والحشيش والصيد
اذ لم يأخذه بعد حتى يوكل فى احتطابه الخ فلا يملك اقامة الغير مقامه وهذا
فيه كلام على المولى عزمى زاده م
التعليل مأخوذ من ايضاح الكرمانى الا ان المصنف اسقط ما هو من قبيل التطويل
وليس فى كلامه اخلال فى اداء المقصود وايضا ان الشرع جعل سبب ملك المباح
سبق اليد اليه فاذا وكله به فاستولى يده عليه سبق ملكه فيه على ملك الموكل
كما فى فتح القدير **قوله** وما حصلاه معا فبه لانه لو اخذاه منفردين وخلطاه
وباعاه قسم الثمن على قدر ملكيهما وان لم يعرف مقدار ما كان لكل منهما صدق
كل الى النصف وفيما زاد عليه البينة كما فى المبسوط **قوله** باعانة الاخر بان قلعه
احدهما وجمعه الاخر او قلعه وجمعه وحمله الاخر بنفسه او حماره كما فى الشروح
قوله وللاخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابى
يوسف هذا اذا طلب الاخر اجر المثل عند تيسر البيع ولو طلبه قبل البيع فلا
يزاد اجر المثل على نصف القيمة عنده كما فى المحيط ثم ظاهر الهداية والمبسوط
وعليه كلام المصنف ترجيح قول محمد حيث قدموا ذكره والحاكم الشهيد والكرخى

وشمس الائمة البيهقى وصاحب الايضاح الكرمانى قدموا ذكر قول ابى يوسف و
القياس يقتضيه كما فى المقدسى والتشنيف والمنح اقول قول ابى يوسف اوجه بما ثبت
عندنا ان المنافع لا قيمة لها الا بالعقد او شبهته فوجب الرجوع الى ما قدمت به
فى العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه كما لا يخفى **قوله** كما هو حكم الاجارة
الفاسدة الخ اى جهالة المسمى وعدم تسميته لا مطلقا ومثله معلوم بما سبق وذلك
اصل عن التقييد وهو قوله كالربح هو الزيادة **قوله** ولا فى الاستقاء عطف
على قوله فى الاحتطاب اى ولا شركة فى الاستقاء الخ وكذا فى دابة دفعها اليه ليبيع
طعاما عليها والربح بينهما نصفان فالربح لصاحب الطعام ولصاحب الدابة اجر
مثلها لو الطعام المدفوع اليه وللعامل اجر مثله لو الطعام لصاحب الدابة ايضا
وكذا لو دفع دابته الى رجل ليؤجرها وما رزقه الله تعالى بينهما نصفان فالاجر كله
لمالك الدابة وللعاقد اجر مثل عمله وهكذا فى السفينة والبيت كما فى فتح القدير
وغيره وقوله وعليه اجر المثل للاخر اى على الخلاف السابق انفا **قوله** الربح
فى الشركة الفاسدة على قدر المال ولم يتعرض المصنف الى ان اجر المثل للعامل
يجب فى الشركة الفاسدة وصرح فى العمادية نقلا عن فتاوى الدينارى ان
العقد اذا صح ثم فسد المعنى يجب اجر المثل للعامل بخلاف ما لو شرى عينا بعرض
مشترك لم يجب الاجر فيه واما اذا اشترى عينا بدراهم فدفع بدلها عرضا مشتركا
يملك ذلك العين ويضمن حصة الشريك فى العرض وهكذا فى جامع الفصولين
قوله مطلقا بموت احدهما اى سواء علم الشريك بموته او لا **قوله** بان يرتد
الخ وكذا بان يجن احدهما مطبقا كما فى المنح والبرجندى **قوله** فيضمن اى الثانى
نصيب صاحبه علم باداء الاول او لم يعلم هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فلا
يضمن ما لم يعلم باداءه كما فى ذكره المبسوط ونص فى زيادات العتابى ان عندهما
لا يضمن علم باداءه او لم يعلم وقال وهو الصحيح عندهما لانه مأمور بالتمليك من
الفقير وقد اتى به كما فى فتح القدير والبرجندى ويحتمل ان هذا هو الصحيح فى
المذهب كما فى المقدسى **قوله** لان الوطئ لا يحل الا بالملك ولا وجه لاثباته
بالبيع سواء كان من شريكه او من غيره لعدم تعيين الثمن فى الاول ولعدم
ملكهما تغيير مقتضى عقد الشركة فى الثانى فاثبتناه بهبة فى ضمن الاذن
وان كان شائعا كما فى فتح القدير واورد عليه انه لو ثبت الملك حكما للاحلال لكان
قوله احللت لك وطئ امتى هذه تمليكا لها منه واجيب بالفرق بان المشتركة
اقبل لتملك الشريك لها من التى لا يملك المخاطب بالاحلال جزأ منها وذلك
ملكها احد الشريكين بالاستيلاد دون الاجنبى واما من له حق التملك كالاب
والجد فالرواية غير محفوظة فى تملك الجارية بالاحلال فلا يثبت الملك حكما للهبة
بالاحلال كما فى الظهيرية والمنح **قوله** ثم قال احدهما للاخر اقبضها الخ اشار
به الى انه لو قبضها فاذن احدهما بالوطئ للاخر لا يحل كما فى الجلالية والتفصيل
فى المنح **كتاب المزارعة** لا يخفى على احد مناسبتها بالشركة لانها
من انواع الشركة **قوله** مفاعلة من الزرع وبابها يجرى بين اثنين كالمضاربة
وقد يستعمل لواحد كالمداواة اذ التداوى من الطبيب والمزارعة من هذا القبيل
لان المزارع هو العامل او الزرع هو الانبات لغة وشرعا ولا يتصور من

العبد فيه الا التسبيب من احدهما العمل ومن الاخر التمكين له باعطاء الالات
فكل منهما مزارع حقيقة باعتبار التسبيب الا انه اختص العامل بهذا الاسم في العرف
كالدابة وحمل العقد عليها حيث قال هي اطلاقا لاسم المسبب على التسبب فانه يجري
بين اثنين **قوله** وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع فسر في الهداية
بالمزارعة مطلقا والمصنف اراد به التبيين وخصهما بالذكر تبركا بلفظ الحديث
فانه عليه السلام لما سئل عن المخابرة قال المزارعة بالثلث او الربع وايضا
يراد بمثله التمثيل لا التقييد فيكون النصف والخمس ونحوهما مثل الممثل به
من غير فرق على ان التخصيص بهما بناء على ان المعتاد في المزارعة قبل النهي
عنها كان بهذا القدر فيتبين بهذا نوع محل النزاع بينه وبينهما وانه لو لم يعين
اصلا او عين ولكن شرط ما يؤدي الى قطع الشركة مثل اخراج البذر او قفزان
مسماة لاحدهما كانت فاسدة بالاجماع هذا العلم عنده تعالى **قوله** وبه عمل
الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا ولا خفاء في ان هذا اجماع منهم بعد
تعارض الرواية والاختلاف في الصدر الاول بترجيح ما تمسكا به سند الاجماع هم
وتاويل ما روي من النص على النهي بانهم كانوا يشترطون في المزارعة شيئا
معلوما من الخارج لرب الارض وهو مفسد للعقد فلذا نهوا عنه على ان المجتهد
لا تحل له المخالفة في المنصوص كما لم يحل لغير المجتهد ان يخالف المجتهد متح به
في محله واراد بالصالحين العاملين بالمزارعة من الامة بعد التابعين الى يومنا
هذا بل الى يوم الدين ولفظ والصالحون هكذا في الشروح وذا مستقيم فلا حاجة
الى زيادة الميم ويقال والصالحون كما لا يخفى والمراد بخبر الواحد حديث
رافع بن خديج وبالقياس استيجار ا بعض الخ **قوله** ولهذا اي وللحديث وعمل
الامة وترك خبر الواحد والقياس بمثله قال وبه يفتى ولانها جائزة اعتبارا
بالمضاربة ولا يقدح في القياس جوازها بكون المال والعمل من احد الجانبين
كما في صورة الارض لواحد والباقي للاخر مع انه لم يجز في المضاربة لان المقيس
لم يجب ان يكون تحت المقيس عليه من كل وجوه على ان باب الدلالة مفتوح
فلا يقدح فيه الزيادة في الملحق وبه يستقيم باب المزارعة ايضا لو المضاربة
على خلاف القياس تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وشرطها اي شرط المزارعة
يعني شرط جوازها بجمعها قوله ابن خصم شتح فالالف رمز للاهلية
العاقدين والباء لبيان رب البذر والنون بيان نصيب كل منهما وكذا
الاخر وهي تخلية الارض وصلاحيتها وبيان المدة وشركة الخارج وبيان
جنس البذر **قوله** اهلية العاقدين بان يكون كل منهما حرا عاقلا بالغا
او عبدا او صبيا ماذونين كما في الشروح **قوله** وصلاحية الارض للزراعة
بان لا يكون سبخة او نزة حتى لو كانت لم تصح المزارعة كما في المنح وذكر
في الخانية نقلا عن الامام محمد بن الفضل انه لو كان بها قوائم القطن
ومنعت عن الزراعة فالزراعة فاسدة الا اذا اضاف الى وقت فراغ الارض
فيجوز وان سكت عن ذلك لا يجوز وذكر في البدايع انه لو كانت صالحة
للزراعة في المدة ولكن لم يكن زراعتها وقت العقد لعارض من انقطاع
الماء او زمان الشتاء او نحو ذلك من العوارض التي على شرف الزوال

وهم السلف الصالحون

فيه كلام على المولى الواني

فيه كلام على المولى قاضي زاده

في المدة

في المدة تجوز مزارعتها كما يجوز اجارتها **قوله** والثالث بيان مدة متعارفة هذا جواب
الاصل وهو المختار للفتوى كما في الخزانة وعن محمد بن سلمة ان المزارعة يجوز من
غير ذكر المدة وتقع على اول زرع فقط وبه اخذ الفقيه ابو الليث كما في الخلاصة
وعليه الفتوى كما في المنصورية والبزازية **قوله** فيجب ان يكون الخ الفاء رابطة
شرط محذوف فرع لما قبله وهو الظ فلا حاجة الى التبديل بالواو وكيف تصويبه
كما لا يخفى **قوله** والرابع بيان رب البذر المطلق فتشمل بيانه صريحا او دلالة
بانه لو قال آجرتك هذه الارض بالنصف او استأجرتك لتعمل فيها فعلى الاول
البذر على العامل وعلى الثاني هو على رب الارض كما في الخانية والذخيرة وعن ائمة
بلخ ان كان عرف ظاهر في تلك النواحي ان البذر على من يكون لا يشترط البيان
كما في البزازية اقول فيدخل تحت البيان دلالة كما لا يخفى **قوله** والخامس بيان
جنسه يشير به الى انه لو لم يبين يفسد ولكن ليس على اطلاقه لانه لو كان البذر
من قبل رب الارض يجوز وان لم يبين ولو كان من قبل العامل ولم يبين لم يجز الا
اذا عمم بان قال تزرع ما بدا لك ثم اذا لم يبين حتى فسدت المزارعة انقلبت
جائزة اذا زرعها كما في العمادية والظهيرية ثم هذا البيان شرط قياسا لا استحسانا
كما في الخلاصة وشرط فيهما وهو الاقرب الصواب كما في الذخيرة **قوله** والسادس
بيان حظ الاخر اي غير رب البذر وهو من لا بذر من قبله وهو العامل او صاحب
الارض وقوله اي بيان من لا بذر كما في عامة النسخ وفي بعضها نصيب من لا بذر
وهو الصواب والضمير المنصوب في يستحقه عائد اليه وقوله عوضا اي من عمله
او ارضه كما في التبيين واشار به الى انه لو بين نصيب من كان البذر من جهته
فقط تفسد المزارعة وهو القياس وفي الاستحسان تجوز كما في عامة الشروح **قوله**
والسابع التخلية بين صاحب الارض والعامل الصواب ترك لفظ صاحب لان
التخلية لا يكون بين شخصين بل هي دفع المانع بين شخص وبين ما كان من شانه
مقبوضا وما قيل في توجيهه لم يكن شيئا معتدا به هنا وقوله وهو عمل صاحب الارض
سواء عمل او لم يعمل كما في العمادية وكذا عمل عبده لو كان البذر من العامل اما لو كان
البذر من صاحب الارض وشرط عمل عبده مع العامل وعين لعبده شيئا من الخارج
صح والتفصيل في البدايع هذا بخلاف الاستعانة فانه يجوز سواء استعان
برب الارض او بعبده كما في العمادية ومن التخلية فراغ الارض عند العقد
فان كان فيها زرع قد نبت كانت معاملة وان كان فيها زرع قد استحصد لا
يجوز لانه استغنى عن العمل كما في الخزانة والظهيرية **قوله** والثامن الشركة
في الخارج المطلق فتشمل الحب وغيره اذا كان مقصودا مع الحب كما لو عقدا ليزرع
العامل القرطم فانه يشترط ان يكون القرطم والعصفر كلاهما شايعين
بينهما وهكذا الرطبة وبزرها كما في الخزانة اقول وهكذا الاينون وبزره فان
بزره مقصود ايضا حيث يستخرج منه الدهن كدهن السمسم ولا اعتبار عند
الاهالي **قوله** وانما تصح عندهما اذا كان الارض الخ وضابطه عن حق فالعين
كناية عن العمل والقاف عن البقر وكونه حقا جوازه لو كانا في جانب والباقي
في آخر كما ان ضابط الوجهين الاخيرين قوله خذ ارضنا او اعلن كالزاهد
لا تتركن احكامه كالفاسد وضابط الوجه الرابع دق دق فالدال كناية عن الارض

فيه كلام على المولى عزمي زاده

كون معرفة مقدار المنفعة متوقفة على بيان المدة اقتضى كون المدة معيار المنفعة وكون المدة ذلك اقتضى كون المدة مما يتمكن فيها المزارعة

خلل ناسخ

فيه كلام على المصنف

ويظهر من هنا انه يرجح القياس على الاستحسان في هذه المسئلة عليا في ظاهر المتون والشراح لم يتعرضوا هنا لرجحان الاستحسان فيكون هذا من قبيل القياس الذي عز وجوده وان لم يكن داخلا في المسائل المحصورة المذكورة في شروح الاصول

القائل المولى الواني

من انه انما قال كذلك ليعم صورة البذر مع الارض ايضا وتداركه بما لا يقتضي المقام

ضابط

زمين تنها عمل تنها زمين با تخم اي عامل
وراي ابن سه صورت دان همه نا جائز بباطل
وراي ابن سه صورت دين همه نا جائز بباطل
الامر باخذ الارض او العمل للاباحة
او للوجوب اذ العمل بالصحيح واجب

والنقاق عن البقر فاذا اجتمعا في جانب والباقي في جانب فصحته ضعيف وفساده قوي لان
صحته مروية عن ابي يوسف وفساده ظاهر الرواية وعليه الفتوى كما في الخانية
ومن هذا لم يتعرض المصنف لصحته وذكر في القنية انه لو كان الارض والبذر والبقر
واحد من احدهما والعمل والبقر اخر من الاخر جاز ايضا وذكر في العمادية انه لو سكتا ذكر
البقر فهو على العامل لانه آلة العمل قوله وانما تصح ايضا اذا كان نفقة الزرع
عليهما ظاهر كلامه على ان هذه نفقته قبل مضي المدة وبعد الادراك فان كون نفقته
عليهما بعد مضيها سيصرح به اقول هذا هو الموافق لما صرحوا به من ان كل ما كان من
عمل قبل الادراك كالحفظ والسقي وقلع الحشاده وكرى الانهار وتسوية المسناة
فهو على العامل وكل عمل يكون بعد تناهي الزرع الى قسمة الحب كالحصاد يكون بينهما
على شرط الخارج وكل عمل يكون بعد القسمة من الحمل الى البيت ونحوه فعلى كل واحد
منهما مصرح به في الهداية والمنبع وتشنيف المسمع بهذا الاصل نقلا من التتمة وشروح
المنظومة وغيرها هذا ثم كون اجر الحصاد ونحوه عليهما ظاهر الرواية وروي عن ابي
يوسف انما جاز شرط الحصاد والرفاع والدياس والتذرية على المزارع لتعامل
الناس وهكذا المروي عن ابي حنيفة كما في الخانية وقال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ
كما في الخلاصة وقال شمس الائمة السرخسي وهو الصحيح في ديارنا كما في الكافي وعليه
الفتوى كما في الحقائق فظهر ان ما اختاره المص هنا خلاف ما يفتى به وانما وضع
الخلاف في جانب المزارع اذ لو شرط ذلك على رب الارض لا يجوز بالاتفاق لعدم
العرف به كما في البرجندي وذكر في العمادية اذا قصر المزارع في سقي الارض حتى هلك
الزرع ففي المزارعة الصحيحة يضمن وفي الفاسدة لا يضمن قوله واستيجار البقر
بجزء من الخارج مقصودا لا يجوز وجهه ما ذكر في الشروح من ان الاصل ان المزارعة
تنعقد اجارة وتتم شركة وانما تنعقد اجارة على منفعة الارض او على منفعة
العامل ببعض الخارج لما ورد بالاول اثر ابن عمر رضي الله عنهما وعليه تعامل
الناس وبالثاني معاملة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع اهل الخيبر وعليه تعامل
الناس فورد النص باستيجار كل منهما وترك القياس به واما استيجار غيرهما
فلم يرد النص به فبقي على اصل القياس فلم يجز ما يكون من قبيل استيجار غير
الارض والعامل ببعض الخارج كما لم يجز كون المشروط على احدهما غير تابع له
لعدم المجانسة بينهما وهذا اصل يدور عليه مسائل المزارعة كما في الذخيرة والجامع
الصغير لفخر الاسلام ومن هنا ينكشف تعليل المصنف وقد سبق ان فساد هذه
الصورة ظاهر الرواية وقد روي عن ابي يوسف صحتها لما انه جعل منفعة البقر
تابعة لمنفعة الارض كما انها تابعة لمنفعة العامل في الصورة الاولى وقوله
ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا الصواب ان يقول منفعة البقر
وهو الموافق لما في الكافي ماخذ هذا الشرح ولم يظهر لي وجه في عدوله عنه لو
مراداً كما لا يخفى وقوله فقط قيد للبقر ليست من جنس منفعة الارض فلم يتجانسا
لا لقوله احدهما فالتقدير الواضح الاخصر السالم ان يقال ومنفعة البقر ليست[٢]
من جنس منفعة الارض فلم يتجانسا فتعذر ان يجعل نفع البقر تابعا لها فلم يجز
كما لو كان البقر وحده مشروطا على احدهما قوله او كان البذر لاحدهما الخ وفي
رواية عن ابي يوسف انه يجوز كما في المضاربة ويكون البذر بمنزلة رأس مال

[٢] فيه مدح المصنف ٢

لان قوله كاجر الحصاد الخ تمثيل للنفقة لا المشبه بها منه

فان قلت كيف تصح رواية الخانية عن ابي حنيفة وانه لم يكن قائلا بالمزارعة قلت قد يكون تفريع الامام على قولهما وان لم يكن قائلا بقولهما كما وقع في التحليف على العامل مصرح به في البحر الرائق في كتاب الدعوى وهنا كذلك او بناء على ان ما قاله انما هو رواية عنه لا غير كما صرح به في الحاوي القدسي او هو مستخرج من اصوله لانها مجتهدان في المذهب يخالفانه في الفروع ولا يقلدانه في المخالفة في الاصول صرح به المولى ابو السعود في شرحه على الهداية منه

فيه كلام على المصنف ٢

اشار به الى انه يحتمل ان يكون من طغيان القلم منه

[٢] وهي صلاحية يقام بها العمل منه

المضاربة وعن ابن سماعة انه يعجبني قول ابي يوسف فانه حسن كما في الملتقط
وعليه بيت المنظومة والبذر من هذا ومن ذاك البقر والارض والفعل يصح يعتبر
وهنا صورة اخرى لم يذكره المصنف وهي ان يكون البقر من احدهما والباقي من الاخر
وهي فاسدة ايضا كما في الشروح وعليه قوله في تعليل المسئلة الآتية لان كل واحد
من البذر والبقر الخ فاللائق على المصنف ان يقول او كان البذر او البقر لاحدهما
الخ قوله الماذيانات جمع ماذيان نهر اصغر من النهر واعظم من الجدول
وقيل ما يجتمع فيه السيل ثم يسقى منه الارض كما في المغرب والمراد هنا الثاني بقرينة
عطف السواقي عليه هذا قوله او شرطا كون نفقته على العامل لما مر الخ وتقدم
ما فيه ولو قال على رب الارض بدل قوله على العامل لافاد فائدة وقوله او شرطا
كون التبن لاحدهما وكذا لو شرطا كون التبن نصفين والحب لاحدهما بعينه كما في
الهداية وقوله لغير رب البذر اعم من ان يكون هو العامل او اجنبيا قوله ولم يتعرضا
للتبن وهو لرب البذر لانه نماء ملكه وقال مشايخ بلخ التبن بينهما للعرف ولانه
تبع الحب فيعطى له حكمه كما في الهداية وفي شروط الحاكم التبن لصاحب الارض في ظاهر
الرواية الا اذا شرطا الشركة فيه وقال نجم الائمة المزارع بالربع لا يستحق
من التبن شيئا والمزارع بالثلث يستحق النصف لكان التعارف وقال صاحب
القنية قال استاذنا والمختار في زماننا جواب نجم الائمة انه لا شئ للمزارع
بالربع من التبن لكان العرف وظاهر الرواية وهكذا في حاويه قيد المسئلة بعدم
التعرض للتبن اشار به الى انه لو شرطا التبن نصفين ولم يتعرض للحب يفسد
كما في الخلاصة قوله يعني اذا كان الخ هذا التصوير مستغنى عنه بالتفريع الآتي
في المتن قوله فلو كان رب البذر صاحب الارض الخ حكي عن الامام اسمعيل الزاهد
انها لو فسدت اتفاقا بين ائمتنا او اختلافا فالوجه فيه ان يميز النصيبان على ما شرطا
ويقول كل واحد منهما لصاحبه ان لي عليك حقا في هذا العقد وتك علي حقا فيه فهل
صالحتني على هذا القدر من المحصول فيقول الاخر صالحت فاذا تراضيا على ذلك
جاز ويطيب لكل منهما ما اصابه كما في التتارخانية قوله لا يزاد على المسمى اي اما اجر
من اجر مثله او من مثره المقدر في العامل او صفقته وهذا القيد معتبر في المعطوف
ايضا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يجب اجر المثل بالغا ما بلغ
ثم هذا الاختلاف اذا وجدت التسمية في العقد واما اذا لم توجد يجب اجر المثل
بالغا ما بلغ بالاتفاق كما في المنبع ثم ان كان البذر من رب الارض طاب له الخارج
كله وان كان من العامل فانما يطيب له قدر بذره وقدر ما غرم من اجر مثل الارض
ويتصدق الفضل ولا اجر لعمله كما في الكافي والمقدسي قوله لاستيفائه منافع
الارض الخ اكتفى بهذا التعليل حوالة على الفهم في الصورة الاولى ان للعامل
اجر مثل عمله على صاحب البذر والارض لاستيفائه منافع عمله بعقد الخ وفي
الهداية مصرح به ايضا ولو قال المصنف لاستيفائه منافع الارض او العامل بعقد
الخ كما في الكافي لكان اولى لاشتماله على الصورتين باخصر عبارة كما لا يخفى قوله
ويجبر العامل الخ اطلقه والمراد في العقد الصحيح واما في الفاسد فلا يجب
على المزارع شئ من اعمال المزارعة كما في المنبع اقول هذا اذا لم يكن صاحب البذر
فلا واما اذا كان صاحب البذر فيكون الخسران عليه اذا لم يعمل كما لا يخفى ثم كل

فيه كلام على المصنف ٢

عمل لابد منه لتحصيل الزرع المرغوب فيه فهو على العامل شرط اولا الا الكراب
وكل عمل منه بد في تحصيله الا انه يزيد في جودة الزرع ان شرط يلزم والا فلا
ثم الارض لو من قبيل ما لا يخرج الا بالكراب يجبر عليه ولو من قبيل يخرج بلا كراب
لكن بالكراب اجود لا يجبر الا اذا شرط في صلب العقد فح يجبر كما في البزازية
قوله هذا قبل القائه اى عدم الجبر لرب البذر واقع قبل القاء البذر و بعد
الالقاء يجبر ايضا قال في الخلاصة و بعدما القى البذر في الارض تصير المزارعة
لازمة من الجانبين انتهى وقد سبق ان العامل قد يكون صاحب بذر كما في صورة
كون الارض من احدهما فقط و في الوجه الرابع وان كانت صحته على قول ابي يوسف
قوله كالمرض وكذا السفر وكذا لو كان سارقا يخاف على الزرع كما في الخلاصة معزيا
الى الاصل قوله وتبطل بموت احدهما اطلقه فشمل ما لو مات قبل الزراعة او
بعدها وسواء ادرك الزرع او لم يدرك وهذا الاطلاق على جواب القياس وفي
الاستحسان لا تبطل بالموت مطلقا ولذلك فرع عليه على وجه الاستحسان وقال
فلو دفعها الخ فظهر من التفريع ان المزارعة تبطل بموت احدهما قبل الزرع
قياسا واستحسانا ولا شئ للكراب في هذه الصورة ولو مات رب الارض
لان عمل العامل تقوم بالخارج ولا خارج بخلاف ما مر حيث يفتى بالرضاعة
لغروره وامتناعه باختياره بخلاف الموت كما في التبيين وقيد بموت صاحب
الارض اذ لو مات المزارع فلورثته العمل الى ان يستحصد ولو ارادوا قلع
الزرع فللمالك الخيار في الموافقة او في اعطاء قيمة نصيبهم او في الانفاق على
الزرع الى ان يستحصد ويرجع بحصة من النفقة في حصة المزارع كما في المحيط وغيره
قوله فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض ففي المزارعة بالنصف يكون
عليه اجر مثل نصف الارض من وقت الانتهاء الى وقت الادراك قوله ونفقته
اى بعد مضي المدة والزرع بقل هذا هو المراد لانه داخل تحت الالقاء وانما كانت
عليهما لانه عمل في مال مشترك واستحقاق العمل على العامل انما كان في المدة
بالعقد وذا لم يبق وهذا بخلاف ما اذا مات رب الارض والزرع بقل حيث يكون
العمل فيه على العامل ولكن لو امتنع عن العمل لا يجبر اذ العقد بطل بموت رب
الارض وابقاء العقد انما هو نظرا للعامل استحسانا وستقف تفصيله وقوله
كاجر السقي الخ سوى هنا العمل بين ما هو قبل الادراك وما هو بعده اذ لا فرق
بينهما بعد مضي المدة في ان يكونا عليهما وقوله حتى يدرك بناء على ان السوق في
بيان ان العمل قبل الادراك انما هو عليهما لمضي المدة وتعميم تفسير النفقة
لتكميل الفائدة وبالجملة كلام المصنف هنا عار عن الخلل كما لا يخفى قوله وفي موت
احدهما قبله ترك الخ عطف على قوله مضت عطف جملة على جملة والجامع مضمون
احديهما خلاف مضمون الاخرى مع اشتراكهما في كون الزرع بقلا وقوله ولا
شئ على المزارع لم يقل ولا اجر من الارض على المزارع للتعميم الى ان ليس عليه
نفقة الزرع ايضا وانما عليه العمل بمقتضى العقد من غير جبر وقوله استمرار
العامل بالنظر الى صورة رب الارض وقوله او وارثه بالنظر الى موت العامل
وقوله على ما كان الخ متعلق بقوله استمرار وقوله اما في الاول وهو المسئلة
السابقة فلا يمكن اى الاستمرار لان المدة حيث مضت انقضت المزارعة

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

نعم فرق بين انقضاء المدة وبين البطلان بموته وهو انه لا يكون على العامل اجر مثل نصيبه من الارض في البطلان لئلا يلزم اجران بازاء منفعة الارض في مدة واحدة وهي بعض الخارج واجر المثل بخلاف صورة انقضاء المدة لان ما بعد مدة العقد الى وقت الادراك مدة اخرى فلا يلزم ذلك منه

فتعين اجر المثل وكان العمل اى عمل كان عليهما بقدر ملكهما تدبر كما لا يخفى قوله
انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض ولا يأمره القاضي حتى يبرهن
ولو خيف فساد الزرع مدة طلب البينة يقول القاضي له امرتك بالانفاق
ان كنت صادقا ويجعل عليه اجر نصف الارض اذ المسئلة من تتمات مسئلة مضي المدة
ولو اختلفا في النفقة فالقول للمزارع مع يمينه على العلم ولو لم تف الحصة النفقة
لم يلزم عليه غيرها لان امر القاضي نظري لا ينفذ في غيره قوله غير مجبور
على الانفاق ودعوى احياء حق نفسه غير مسموعة لامكان الانفاق بامر القاضي
قوله وتفسخ بدين محوج الخ لم يتعرض لا هنا ولا في فسخ الاجارة الى انه هل يحتاج
في الفسخ الى القضاء او الرضاء كما في الزيادات او لا كما في الجامع الصغير هذا في فسخ
الاجارة وقد سبق تصحيح ما في الزيادات ثمة وتشبيه المصنف بالاجارة يشير الى
رجحان ما في الزيادات هنا تأمل واطلق الدين فشمل المعاين والمثبت بالبرهان
او الاقرار كما سبق في الاجارة واطلق الفسخ فشمل ما لو كان قبل الزرع بعد الكراب
وبعد الزرع قبل النبات وبعد الزرع والنبات ففي الاول له الفسخ وهو الاصح
كما في العمادية وفي الثاني اختلاف المشايخ ولم ار في الشروح من يرجح احد الطرفين
الا ان اطلاق المتون ترجيح للفسخ والثالث ما ذكره المصنف بقوله ولو نبت الخ وذا
بمستحصد وباقي التفصيل في العمادية وغيره ومن فوائد هذا الكتاب انه يستحب ان
يلقي البذر على طهارة ثم يصلي ركعتين ثم يقول اللهم ربنا عبد عبد ضعيف سلمت
اليك هذا فسلمه لي وبارك لي فيه ثم يصلي على النبي عليه الصلوة والسلام
فانه تعالى يحفظ هذا الزرع عن آفة ويبارك فيه كما قاله الزاهدي في شرح القدوري
قال القرطبي رحمه الله تعالى المستحب لكل من حرث شيئا ان يستعيذ بالله تعالى
من الشيطان الرجيم ثم يقرأ افرأيتم ما تحرثون أأنتم تزرعونه ام نحن
الزارعون ثم يقول بل الله الزارع والمنبت والمبلغ اللهم صل على محمد وعلى
آل محمد وارزقنا ثمره وجنبنا ضرره واجعلنا لانعمك من الشاكرين ويقال
ان هذا القول امان لذلك الزرع من جميع الآفات والدود والجراد وغير ذلك
ثم قال سمعناه ثقة وجربناه فوجدناه كذلك كما في حاشية البيضاوي للمولى المرحوم
شيخ زاده وفي ملحقات المولى سعد الله في حاشيته وقال صاحب القاموس وان
جلد بجلد الضبع مكيال وكيل به البذر امن الزرع من آفته انتهى يعني من آفة
الزرع كالجراد والفارة ونحوهما ولقد سمعنا ان بعض الزراع كان يتخذ غربالا من
جلد الضبع وينخل به البذر ثم يزرع ليصل خاصته الى كل حبة والخواص في الاشياء
لا تنكر فتبارك احسن الخالقين **كتاب المساقاة** مناسبتها بالمزارعة
ظاهرة وتاخيرها عنها وان كان من حقها التقديم لكثرة قائلها بجوازها لشدة
الاحتياج الى المزارعة لكثرة وقوعها في جميع البلاد ولكثرة تفريعاتها بالنسبة
الى المساقاة قوله دفع الشجر الى مصلحه بجزء من ثمره اراد بالشجر كل نابت
يبقى في الارض اكثر من سنة فيتناول الرطبة ونحوها كما في البرجندي او لو من
البقول ما لا يبقى في الارض نصف سنة مع ان المساقاة يجري فيه ايضا كالاسفاناخ
والكراث ونحوها بل الظاهر ان هذا التعريف بناء على منطوق الاثر
وقد ورد في النخل والكرم ولا فرق بين شجر مثمر وشجر مثمر ولذلك الحق في التفريع

كما في القدسي وغيره م

يشترط مح

وجهه ان الاشارة حاصلة من التشبيه في نفس الامر ولكن المصنف لم يرد به اذ لم يسبق منه تصحيح ما في الزيادات ثمة منه

حيث جوزها الشافعي مفردة ومركبة ولم يجوز المزارعة الا مركبة بالمساقاة بجعلها تابعة بالمساقاة منه

الوجه الثاني للتأخير منه

الاتي من نحو البقول بناء على تعليل الاتي ومنطوقه تكميلًا للفائدة نعم ولو قال
دفع الشجر ونحوه الخ لكان اولى ويكون المراد من الثمر المحصول والمقصود كما لا
يخفى وقوله الى مصلحه اشار به الى ان الشرط كون الشجر بحال لو لم يحفظ لذهب
ثمره او لم ينبت حتى لو لم يحتج الى الحافظ لم يصح المساقاة كما في الخانية قوله والتخلية
بين الاشجار والعامل هذا الشرط اعني بيان جنس الشجر وهو شرط ايضا لم يذكره
لانه يعلم بالمشاهدة عند التسليم وقوله والشركة في الخارج اشار به الى ان
للشجر صلاحية لخروج الثمر وهي شرط ايضا ولذلك استثنى من الصحة ما نقله
عن الخانية واراد بالسنين المعلومة مدة تصير تلك الغراس فيها مثمرة كما لا يخفى
قوله وتفسد ان لم يخرج ولم يتعرض لما انه هل للعامل اجر المثل ام لا والظاهر
ان له ذلك لانه حكم فساد العقد كما لا يخفى قوله لان اصول الرطبة كالغراس
تنمو ساعة فساعة وليس لها غاية بل هي تنمو ما تركت في الارض وجهالة المدة
في المعاملة تفسدها كما في المنح وقوله جاز بلا ذكر الوقت استحسانا هذا اذا كان
البزر مما يرغب فيه وحده فيصير في معنى الثمر للشجر كما في المنح قوله فلو خرج
الثمر في وقت سمى هذا اذا كان الخارج شيئا يرغب في مثله في المساقاة والا يفسد
العقد فيكون في حكم العدم كما في البزازية والتتارخانية معزيا الى البرهان قوله
اي وان لم يخرج فيه بل تأخر عنه اشار به الى انه ان لم يخرج اصلا يبقى العقد
صحيحا ولم يكن لواحد منهما على الاخر شيء لان موجبه شركة في الخارج ولا خارج كما
حدث الآفة على الثمر كما في الكافي قوله كالمزارعة حيث تصح اذا كان الزرع بقلا ولا
تصح اذا استحصد وادرك كما في صدر الشريعة قوله وتكون هي اي الاشجار و
الارض بينهما قيد بالارض لانه لو شرطا ان يكون الشجر والثمر بينهما دون الارض
مع ذكره في الخانية وغيره قوله وللغارس عليه قيمة غراسه اشار بكون المغروس
للعامل الى انه لو كان لرب الارض فعليه اجر مثل عمله فقط كما في البرجندي قوله
لان صاحب الارض استأجر العامل ليجعل ارضه اهل العينا ان استأجره وارضه
عائدا ان لصاحب الارض وسائر الغراس لست عائدا الى العامل والعبارة للكافي
ومن ثم ان لفظ اجرة مضافا الى نصف البستان لم يصح النسخة اذ ما في عزمه منير
لاتاه شتاة وليس في عبارة الكافي قوله بعد قوله ولا تدوان اتى به المصنف
تأكيدا للضمير الذي في والاته انه عائد الى العامل اذ هو عائد الى نفسه تدبر قوله
لانه لا يدخل في قيمة الغراس يعني ان اجر مثل عمله لم يدخل في قيمة الغراس لعدم
المجانسة بينهما لان منافع العامل تتقوم بالعقد والغراس متقومة بنفسها كما في
العناية وغيره وحكم به شيخ العمر غمشية ورده الى غاية البيان انه غير متقوم ها
ناجح الى اجر المثل بتأويل الاجرة قوله فللعامل القيام عليه اشار به الى ان
للعامل ان يقول انا اخذ نصف البسر لان الابقاء العقد لدفع الضرر عنه فاذا رضي
بالتزام الضرر فلا منع وقد انتقض العقد بموت صاحب الارض الا انه لا يملك
الاضرار لورثة رب الارض فيثبت لهم الخيار ان شاؤا اقتسموه وان شاؤا
اعطوه نصف قيمة البسر فيصير كله لهم وان شاؤا انفقوا على البسر حتى
يدرك ويرجعوا بنصف نفقتهم في حصة العامل من الثمر كما مر في المزارعة كما في
الكافي وشرح الكافي للحاكم الشهيد وغاية البيان وغيرهما وقولهم وقد انتقض

بقرينة عطف ونحوه م

والصغير في يجوز وتقع وتفسدت وقبلها راجع الى المساقاة اي قبل عقد المساقاة وقوله لا ما بعده عطف على قوله اول جزء منه

فيه كلام على المولى الواني م

غرس الشجر يغرسه اثبته في الارض كاغرسه والغرس المغروس ج اغراس وغراس قاموس

اشار به الى ان رجوعهم بنصف ما انفقوا مقدر الى ان يبلغ الى حصة العامل فلا يرجعون بما زاد عليها

العقد بموت صاحب الارض وتبطل اقتضى انهم لم يرجعوا عليه بجميع ما انفقوا لان البسر
بقي ما لا مشتركا ومن ذلك صرحوا بانهم انما يرجعون بنصف ما انفقوا فللعامل العمل
بمقتضى العقد السابق وان لم يعمل فلا جبر اذ العقد بطل الا انه لم يقدر الاضرار
فثبت لهم احد الخيارات الثلثة وظهر انه لم يبق فرق بين صورة موت رب الارض
وبين صورة مضي المدة ولذلك جمع المصنف هنا بينهما هنا فظهر ان ما اورده العلامة
الزيلعي قدس سره من الاشكال هنا وفي المزارعة تبعا لما في الذخيرة والخلاصة وهو
انه كان ينبغي ان يرجعوا عليه بجميع ما انفقوا لان العامل انما يستحق بالعمل وذا
واجب عليه كما في صورة عدم موت صاحبه غير وارد وان هذا التصريح منهم رد لما
في الذخيرة والخلاصة من انهم يرجعون عليه بجميع النفقة مقدرا بالحصة على ان
الرجحان في شمله لما في المتون والشروح لا في الفتاوى تدرب العلم عنده تعالى قوله
وقد كان له اي للعامل في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض اشار اليه
فيما سبق بقوله فللعامل حيث اتى باللام دون على واراد بقوله قيامهم مقامه
خلافتهم له في حق ما لي هو ترك الثمار على الاشجار الى الادراك لا وراثة الخيار
اذ هو لا يورث قيد به لانهم لو ابوا عن القيام فالخيار لورثة رب الارض على ما سبق
واشار به ايضا الى ان هذا بعد حدوث الثمار حتى لو مات قبل حدوثها لم يكن لهم
شيء كما في العمادية قوله ويكون بينهما على السواء اي على ما شرطا ولا اجر
على العامل لان الشجر لا يستاجر ولا يوجر بخلاف المزارعة لان الارض جاز
ان توجر وكذلك العمل كله على العامل هنا وان ابى عن العمل خير الاخرين الخيارات
الثلثة كما في الشروح فظهر ان اجر المثل لم يتصور للعامل على ان البطلان غير
الفساد وان الانقضاء ليس بفساد لانهم لم يعدوا من انواع وهي شرط كون
الخارج لاحدهما وشرط بعض معلوم منه له وشرط العمل على صاحب الشجر وشرط
غرس الاشجار ونحو ذلك مما لا يقتضيه العقد قوله ومنه كون العامل عاجزا
عن العمل اطلق العجز فشمل المرض اذا كان يضعفه عن العمل والسفر لانه يحتاج اليه
وترك الحرفة الى حرفة اخرى لان من الحرف ما لا يغني من الجوع فيحتاج الى الانتقال
الى غيره كما في البدايع **كتاب الدعوى** قوله وجمعها دعاوى بفتح الواو وجعل
صاحب المصباح المنير كسر الواو اصلا والفتح لعارض وهو محافظة الف التأنيث
وقال بعضهم قال الفتح اولى وعكس بعض ومنهم من سوى بينهما وعلى الكسر
كلام سيبويه وعلى الفتح كلام ابن السكيت كما في تكملة الديري قوله مطالبة حق
اطلق المطالبة فشمل المطالبة اصلا ونيابة فيشمل مطالبة الوكيل والوصي ايضا
واطلق الحق فشمل العين والدين حقيقة او حكما فيندرج في الدين الايفاء والابراء
لان الاول دعوى دين اذ الديون تقضى بامثالها والثاني تمليك الدين معنى كما في
المقدسي مع بعض تصرف قوله في حده اي حد المدعي اراد به حدا يفرق بين
المدعي والمدعى عليه اذ يعرف المدعى عليه من هو من معرفة المدعي ولذلك قال
والمدعى عليه بخلافه فان بينهما تقابلا ولم يذكر المدعى عليه في تعريف المدعي حتى
يلزم الدور وما اورده المصنف من التعريف حسن كما في المنح وقوله اي يجبر
على الخصومة يعني الجواب قوله واهلها اي الدعوى اطلقه فشمل المدعي و
المدعى عليه وعليه ما نقله من الاستروشني قوله الصبي الغير المميز الغير

تحقيق حقيق ان شاء الله تعالى منه

هنا كلام على الزيلعي والمقدسي وصاحب الخلاصة والذخيرة تدرب وتدبر م

فيه كلام على صاحب البحر الرائق م

بمعنى المغاير صفة للصبى واحتاج الى التعريف باللام لانه لم يعرّف بالاضافة ولو
معنى لتوغله فى الابهام والآن مضاف باضافة لفظية فيكون من قبيل الحسن الوجه
قوله وشرط جوازها مجلس القاضى اذ لا تسمع هى والشهادة الا بين يدى
القاضى والمدعى اذا طلب من القاضى احضار خصمه احضره بمجرد الدعوى اذا كان
فى المصر اوقريبا بحيث لواجاب يبيت بمنزله وفى الابعد لو اقام البرهان ولو
بشهادة المستور اوحلف بان له حقا عليه احضره والا فلا كما فى المنية هذا اذا
كان القاضى فى المصر واحدا اما اذا تعدد وكل منهما يريد ان يذهب الى قاض
فالعبرة لقاضى المدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى وكذا لو تنازع الجندى
والبلدى فى قضية واراد كل ان يحكم قاضيه فالعبرة لقاضى المدعى عليه ولا يلى
القاضى الجندى الحكم على البلدى وسوق العسكر عسكرى كما فى البزازية وقال
بعض المتأخرين ولا يحتاج الى هذا الآن لان القضاة يفوّض لهم الحكم على
العموم وكل من هو فى بلدهم اوقريتهم التى تولوا القضاء بها وان لم يكن من اهل
هذه القضاء انتهى والمولى المرحوم استادى شيخ الاسلام اسعد بن المولى
سعد الدين افتى بان النائب لو احضر المدعى عليه وحكم عليه وهو يريد المرافعة
بالقاضى الاصيل وهو حاضر فى القضاء لا ينفذ حكمه وفى العكس ينفذ حكم الاصيل
قوله وانما تصح اذا الزمت شيئا على الخصم اطلقه فشمل دفع التعرض لان
الفتوى على ان دعوى دفع التعرض صحيحة كما فى الخلاصة والبزازية يمنع القاضى
المدعى عن التعرض للمدعى عليه مادام لم يكن برهان للمدعى كما فى المقدسى قلت
ولم يكن طلب التحليف كما لا يخفى وقيد به لانها لو لم تلزم شيئا عليه لم تصح
كمن ادعى على غيره انه وكيله كما فى الكافى قوله وبين ذلك بقوله فلو كان
الخ والظاهر ان يقول وفرّع على ذلك قوله فلو كان الخ لان ما ذكره يتعلق بالدعوى
بعد صحتها هذا مقتضى كلام الكافى هو مأخذ متن المصنف هنا ولك ان تقول
ان المصنف جعل الفاء تفسيرية بناء على ان المدعى ما لم يذكر ان المدعى هو ما فى
يد فلان وما لم يحضر ولم يشر اليه اولم يذكر قيمته اوحدوده اوجنسه وقدره
لم يصر معلوما يتعلق به تمام الدعوى وعليه قوله الآتى واذا صحت الخ فيكون
هذا دقة من المصنف فى تحقيق المقام العلم عند الملك العلام قوله قال صدر
الشريعة هذه العلة تشمل العقار ايضا الخ قد نشأ من كلام صدر الشريعة
هنا كلمات للفضلاء المتأخرين وعدّ كل منهم ما طولوا تحقيقا وما اختصروا تدقيقا
وقد وقع بينهم تدافع فنزلوا كلامهم بالحمد لله على كونهم مهتدين لما نحن
اقول ومن الله التوفيق بيده ازمّة التحقيق والتدقيق انه لا اخفاء فى انه
لا اختصاص لقوله بغير حق بالمنقول لان مفاده دفع احتمال كون المدعى رهونا
اومحبوسا بالثمن فى يده نفى المنقول كما احتاج الى هذا الدفع احتاج فى العقار ايضا
ومن ذلك ان المشايخ صرحوا فى هذا الدفع بانه وجب ان يقول فى المنقول بغير
حق وان يذكر فى العقار انه يطالبه لان ظاهر حال الطالب ان لا يطالبه الا اذا
كان له الطلب وذا لا يكون اذا كان فى يد غيره بحق فمطالبته بالعقار تضمن
قوله بغير حق وذلك دفعت هذا الاحتمال كما صرح به فى الهداية وقد قال ظهير
الدين المرغينانى انه لابد فى دعوى العقار من معرفة القاضى كونه فى يد المدعى

عليه

عليه فيذكر المدعى انه فى يده اليوم بغير حق كما فى العمادية وايضا لا اختصاص للمطالبة
بالعقار الا ان وجوبها لما كان بعد احضار المنقول وتضمنها طلب الاحضار فى الجملة
لم يحتاجوا الى التصريح بها ولله درهم فى التحقيق والتدقيق اذا عرفت هذا ظهر
ان اشكال صدر الشريعة ساقط عن اصل وانه لا فرق بينهما فى الاحتياج الى هذا
الدفع ثم وجد الفرق بينهما وهو ان المنقول لما غلب فيه الاعارة والرهن بل البيع
وجرى الغصب عليه بالاتفاق دون العقار اوجبوا فى المنقول التصريح بانه فى يده
بغير حق واكتفوا فى العقار بتضمن كلامه هذا المعنى وايضا ما ذكره المصنف هنا
يصلح ان يكون علة ايضا للزوم التصريح فى المنقول بغير حق وللاكتفاء بتضمن
كلامه ذلك فى العقار هذا خير الكلام ما قل ودل ولا تعجب من تبديل كلمات
جم غفير فانه ثمرة الانتباه ولا مبدل لكلمات الله ولا يشاركهافيه كلمات من
سواه الملك لله يورث من يشاء الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى
لولا ان هدانا الله الله حسبى ونعم الوكيل قوله اذا امكن اراد به الامكان
العادى لا العقلى فيلزم عليه احضار ما لا حمل ولا مؤنة له واما لو كانت له وان
قلت فلا يلزم احضاره عليه كما فى الخزانة والفارق ان ما حمل بيد واحدة الى مجلس
القاضى اويؤتى اليه مجانا وجب احضاره والا فلا وسيجئ باقى التفصيل من
العمادية وقيل فى كلام المتون مساهلة لان فى دعوى عين وديعة لا يكلف احضارها
وانما يكلف التخلية اقول سوق الكلام على ان المدعى الواجب احضاره ما يكون
فى يد الخصم بغير حق والوديعة ليست كذلك فلا يشملها صدر الكلام حتى يحتاج
الى تداركه اخرجها هنا كما لا يخفى قوله ان تعذر اى احضاره بهلاك المدعى
اوغيبته اوبان يكون يمتنع الوصول اليه بسبب من الاسباب وقيدنا التعذر
هنا بما ترى لانه لو كان مما له حمل ومؤنة يذهب القاضى اليه اويبعث امينا كما فى
الشروح قوله ذكر فى عامة الكتب انه تسمع وعامة المشايخ على ان هذه الدعوى
والبينة تقبل ولكن فى حق الحبس لا الحكم ومعناه انه يحبسه حتى يحضره ليعيد
البينة على عينه فلو قال لا اقدر عليه حبس قدر ما لو قدر احضره ثم يقضى عليه
بقيمته كما فى جامع الفصولين وقدر الحبس بشهرين كما فى الخانية والحاصل ان فى
دعوى الغصب والرهن لم يشترط بيان الجنس والقيمة فى صحة الدعوى والشهادة
وكان القول فى القيمة للغاصب والمرتهن كما فى البحر الرائق اقول مع اليمين كما هو
الظاهر ان بيان المصنف لم يكن كافيا ايضا وقد يراد ضبط رؤوس المسائل وحفظ
ما يهتم فيها فلا يفصل سيما فى المتون ونحوه ومثله لا يعد ناقصا ولكل وجهة شكر الله
تعالى سعيهم وحشرنا معهم قوله ذكر حدوده الاربعة ذكر فى الخلاصة الدعوى
تصح اذا بين المحلة والموضع والحدود وقيل ذكر المحلة هو السوق والسكة ليس
بلازم وذكر المصر اوالقرية لازم انتهى وفى تكملة الذيرى وقيل ذكر المصر
والقرية والمحلة ليس بلازم انتهى اقول قد ظهر ان ذكر الحدود لابد منه ولا
خلاف فيه لاحد والمصنف قد اكتفى به بناء على الاختلاف فى غيره اولا ستلزام ذكر
الحدود ذكر المصر اوالقرية والمحلة لان التحديد يبتنى عليهما عادة وهو الاظهر
لدى الفقير هذا فظهر ان ما قاله بعض الفضلاء ان وجوب ذكر البلدة والموضع
الذى هو فيه يعلم بطريق الدلالة مبنى على دلالته بحسب العادة لا على طريق

تفصيل فى تعدد القاضى فى بلد

شرح على الوقاية وهو على المقدسى

وكذا فى الحاوية والخانية وقد كانت هذه الحادثة واقعة فى تاريخ سنة ثلثين والف والقاضى بعسكر روم ايلى كان حسين افندى الشهير باخى زاده وقتئذ واحضر تاجر مع عسكرى والتاجر مدعى عليه فى الديوان الهمايون قال ايها القاضى العسكرانما اريد مرافعة بمجلس القاضى بقسطنطنية فابى عن التنازع وسمع كلامه الوزير الاعظم فامر بالتعزير حماية لعرض القاضى العسكر فاستعفاه عن التعزير فارسلوا الى قاضى البلد والوزير رجب پاشا وقتئذ هذا

نعم لو تنازع الخصمان وحكم كل من القاضى العسكر والقاضى البلد وحكم بينهما لا اخفاء فى نفاذه واما لم يرض احدهما فالعبرة لقاضى المدعى عليه وعندنا ان القاضى العسكر يؤيد الخصوص كما بعده هذا كقاضى البلد الفلانى

المولى المصنف والمولى سعد الله الحلبى قاضى زاده والمولى زكريا سوى ارباب الحواشى والشروح منه

حيث استلزمها لان هذا الطلب ناش من مطالبته

حيث استلزمها لان هذا الطلب ناش من مطالبته منه

حيث لم يتركوا ما يحتاج اليه وافاد عباراتهم ذلك على الطف وجه كما لا يخفى منه

حيث ظن انهم قد اخطأوا عن هذا القيد فى العقار ولم يتفطن ما افاده صاحب الهداية حق التفطن منه

المولى سعدى محشى الهداية ٢

فيه كلام على المولى قاضى زاده ٢

ولالة النص المصطلح ولذلك امر بالفهم حيث قال فافهم لان شرطه كون المسكوت ادلى او مساويا وهنا ليس كذلك قوله وكفى الثلثة وذكر في الذخيرة وفي الارض المثلثة اذا ذكر واحد من الحدود يصح الدعوى والشهادة وذكر في المبسوط وعن ابي يوسف انه اذا ذكروا احدى الطول واحد حدي العرض يجوز للقاضي ان يكتفي به وقال الامام السرخسي هذا ليس بصحيح اذ بذكر الحدين لا يصير مقدار المشهود به معلوما اقول يمكن التصحيح بما ذكر في الذخيرة كما لا يخفى وذكر في البزازية انه لو ادعى دارا وقال لا اعرف اسماء اصحاب الحدود ثم ادعى وذكر اسماؤهم تقبل بلا توفيق وهكذا الحكم في شهادة الشهود والتفصيل في المنح نقلا من المحيط وغيره قوله كذا الشهادة اي كما يشترط التحديد الخ وكما يكتفي بذكر الثلثة في الدعوى يكتفي بذكرها في الشهادة وكما ترد الدعوى بغلط المدعي في احد الحدود ترد الشهادة بغلط الشاهد في احد الحدود ثم الغلط انما يثبت باقرار المدعي انه غلط الشاهد او باقرار الشاهد انه غلطت فيه لا بادعاء المدعى عليه حتى لو اثبت الغلط لا يقبل لان صاحب الحد ليس بمدعى عليه كما في المقدسي وغيره قوله وان كان الرجل مشهورا الخ لا اخفاء في ان هنا ساقطا من المتن مثل قولنا وذكر اسماء اصحابها اي الحدود ونسبهم الى الجد كما وقع هكذا في سائر المتون وهذا شرح ما سقط يعني انه لو كان الرجل من اصحاب الحدود مشهورا كابن ابي ليلى مثلا يكتفى بذكره ولا يكتفى في الدار بذكرها وان كانت مشهورة بل لا بد من التحديد لانها ما يزاد وينقص فلا ترتفع الجهالة عن مقدارها هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا كانت مشهورة لا يشترط التحديد نقلا انه يشترط ذكر اسماء اصحاب الحدود ونسبهم عن الجد كما في الشروح فظهر انه لو لم يكن ساقط من المتن هنا فكلام المصنف هذا ايجاز مخل كما لا يخفى قوله وذكر ايضا انه يطالبه حقه ان يؤخر عن قوله وانه في يد المدعى عليه لما سبق من ان المطالبة يستلزم او يشتمل ان المدعى في يد المدعى عليه وفي مثله لا يناسب ذكر الاعم بعد الاخص الا انه اخر الاخص هنا كونه متصلا بقوله وهو لا يثبت الخ قوله وهو لا يثبت بتصادقهما اطلقه ولكنه مقيد بانه بما اذا ادعاه ملكا مطلقا اما اذا ادعاه بسبب كالشراء والغصب بانه اشتراه من ذي اليد او غصبه منه واقر ذو اليد بانه في يده وانكر الشراء او الغصب فلا حاجة الى اقامة البينة انه في يده بغير حق كما في العمادية وغيره وذكر في دعوى البزازية اذا صحت دعوى الملك المطلق في العقار في بلاد لم يقدم بناؤها اما في بلد تقدم بناؤه فلا تسمع فيه دعوى الملك المطلق انتهى خلاصة كلامه وقيد بالدعوى لان الشاهد اذا شهد انه ملكه ولم يقل في يده بغير حق اختلفوا فيه والصحيح الذي عليه الفتوى انه يقبل في حق القضاء بالملك لا في حق المطالبة بالتسليم حتى لو سال القاضي الشاهد اهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لا ادرى يقبل على الملك نص عليه في المحيط كما في شهادة البزازية فظهر ان المدعي لو ادعى انه في يد المدعى عليه بغير حق وطالبه وشهد شاهداه انه ملكه وانه في يد المدعى عليه عن معاينة يقضي القاضي بالملك والتسليم اذ لا فرق في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد او فريقين كما في غاية

لانَّ ذكر الحدود لابدّ منه بالاتفاق بخلاف ذكر البلدة ونحوها منه

بخلاف ما لو قال لا اعرف الحدود ثم ادعى وذكر الحدود لا تقبل منه

قوله لا بادعاء المدعى عليه الخ وذكر في المحيط ان صلته ان يقول المدعى عليه مثل هذا المحدود ليس في يدي فيعجز المدعي اذ يحقق الغلط كما ادعاه المدعى عليه انتهى منه

لا عن سماع عن المدعى عليه وذلك لا يعتبر

البيان مفصلا قوله لاحتمال كون العقار في يد غيره وقد تواضعا على ذلك اعترض عليه صدر الشريعة بان تهمة المواضعة ثابتة مع اقامة البينة ايضا فان الدار مثلا اذا كانت امانة في يد المدعى عليه فتواضعا على ان لا يقر بالامانة فيقيم البينة على اليد ثم على انها ملكه فيقضى عليه واجيب بان تهمة المواضعة في صورة الاقرار ظاهرة وقريبة بل اكثرية وفي صورة اقامة البينة خفية وبعيدة بل نادرة وابعد لانه مبنى ذلك على مواضعة الخصمين وشاهدى زور وارتكاب منور فان المدعى عليه اذا حكم عليه واخرجت من يده يتضرر تدبر والعلم عنده تعالى قوله بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهد اعترض عليه بان هذا التعليل لا يشمل ما لا يمكن حضوره الى مجلس الحكم كصبرة بر ورحى كبيرة ونحو ذلك فينبغي ان يلحق بالعقار لمشابهتها له اقول والله المستعان وعليه التكلان هذا الاعتراض في غاية السقوط لما سبق وسيجيء ان ما تعذر نقله من المنقول يحضر القاضي عنده او يبعث امينا او نائبه اليه فيسمع الدعوى ويقضي ثم بعض القاضي نفى صورة الحضور مشاهد ايضا وفي صورة البعث القاضي هو النائب والمرسل كالمشاهد ولذلك امضى قضاءه بخلاف العقار فان كونه في يد المدعى عليه قد لا يشاهده القاضي وان حضر عنده ولذلك صرحوا بان ثبوت يده عليه اما بالبينة او بعلم القاضي باي طريق كان العلم عند الملك المنان قوله كانت واقعة الفتوى يعني وقع الاستفتاء عن هذه المسئلة والافتاء بانها تقبل وهذا اصطلاح منهم واشار بقوله وينبغي ان هذا الافتاء عن دراية لا عن رواية وقوله ثم بعد ذلك يمضي قضاءه عطف على قوله يبعث وثم مستعار من الواو بقرينة دخوله على بعد وفائدته اشارة الى ان امضاءه في رتبة مقبولة كقضاء نائبه فيظهر ان تنفيذ الاصيل حكم النائب امر مستحسن كما لا يخفى قوله ذكر جنسه وقدره اطلق الجنس ولكنه محمول على ما اذا لم يختلف هذا الجنس اما اذا اختلف فلا بد ان يذكر انه جيد او وسط او ردى وعلى ما هو اروج فيما اذا اختلف كما وجد في البلد نقود ولكن احدها اروج واذا يتعين عند الدعوى بالاطلاق كما في النهاية وغيره قوله لما مر انه حقه ذكر ضمير المطالبة لكونها في معنى الطلب او لعدم اعتبار تاء المصدر قوله سال القاضي ظاهره وان لم يطلب المدعي بان يقول سل عن دعواي احق ام لا وهو الاصح كما في المبسوط واذا لم يقدر المدعي على الدعوى والخصومة او لم يحسنها فللقاضي ان يأمر رجلا يعلم المدعي الدعوى كما في شهادات الخزانة قوله بخلاف البينة على دعواه فانها خبر محتمل للصدق والكذب بالقضاء تصير حجة ويسقط احتمال الكذب كما في الدراية فظهر ان قوله لان الاصل الخ تعليل ليس في محزه بل هو دليل عقلي في تقديم البينة على التحليف وعليه عبارة الكافي وشلله من طغيان القلم في التلخيص كما لا يخفى قوله واذا انكر سال المدعي بينة ظاهره ان البينة انما تقام على منكر بناء على ان ذلك هو الاصل وقد تقام على مقر في كل محل يتوقع الضرر من غير المقر لولاها كالاستحقاق تقبل البينة فيه مع اقرار المستحق عليه ليتمكن الرجوع على بائعه كما في جامع الفصولين في فصل الاستحقاق وباقي المسائل الست في البحر والمقدسي والاشباه قوله فان اقام قضى عليه ظاهره على ان القاضي لا يجوز له تأخير الحكم بعد تمام

أي كما في صورة اقرار المدعى عليه بانها في يده منه

فيه كلام على صدر الشريعة ٢

المعترض على المقدسي ٢

فيه كلام على المصنف ٢

البينة ولكن اذا استمهل المدعى عليه لدفعها يمهله الى ثلثة ايام فان مضت
المدة ولم يأت بالدفع حكم كما فى البزازية وفى تصدير الكلام بالفاء اشارة
الى ان اقامتها تعتبر بعد الانكار والاستشهاد من المدعى حتى لو شهدوا
بعد الدعوى والانكار بدون طلب المدعى الشهادة لاتسمع عند الطحاوى
وعند غيره تسمع كما فى العمادية **قوله** حلفه يعنى فيما يحتمل الاستحلاف
كما فى المنح وقيد بطلبه حتى لو حلف القاضى بغير طلبه ثم طلب المدعى التحليف
فله ان يحلفه ثانيا كما فى العمادية وقيد بتحليف القاضى حتى لو حلف بطلب المدعى
يمينه بين يدى القاضى بلا تحليفه لم يعتبر لان التحليف حق القاضى كما فى القنية
ويتفرع عليه ان المدعى لو ابرأ المدعى عليه بعد الاستحلاف عن التحليف
لم يصح لكونه حق القاضى كما فى البزازية هذا فى تحليف المدعى عليه اما تحليف المدعى
فيكون بلا طلب كمن ادعى دينا على ميت يحلفه القاضى بلا طلب الوصى والوارث
على انه لم يستوفه كلا او بعضا بالذات او بالواسطة او لم يبرأه منه ولم
يكن عندك به رهن او بشىء منه كما فى البزازية وعند ابى يوسف يستحلف المدعى
ايضا فى مواضع بلا طلب منها المشترى ما رضى بالعيب والشفيع ما ابطلت
شفعتك وطالب نفسه نفقة على الغائب ما خلف لك شيئا لنفقتك والمستحق
ما اخرجته عن ملكك كما فى الخلاصة وغيره ولو ادعى دعاوى متفرقة لا يحلفه
القاضى على كل شىء منها بل يجمعها ويحلفه يمينا واحدة على كلها كما فى التتمة و
غيرها **قوله** اتواء حقه مصدر مضاف الى مفعوله والضمير البارز فى حقه
ونعمه ومكنه والمستكن فى يزعم راجع الى المدعى واتواء نفسه مضاف الى مفعوله
ايضا وضمير نفسه عائد الى المنكر وقوله وهو اعظم من اتواء المال اى اتواء
النفس وقالوا اليمين الفاجرة تدع الديار بلا قع اى خالية عن اهلها وقوله
يحصل للحالف الثواب ولا يتضرر بوجه من الوجوه كما فى المنح واطلق الحالف
فيشمل المسلم والكافر ولو مشركا اذ لا ينكر احد منهم الصانع فيعظمون اسم الله
تعالى ويعتقدون حرمته الا الدهرية والزنادقة واهل الاباحة وهؤلاء
اقوام لم يتجاسروا على اظهار نحلتهم فى عصر من الاعصار الى يومنا هذا ونرجوا
من فضل الله تعالى على امة حبيبه ان لا يقدرهم على اظهار ما انتحلوه الى انقضاء
الدنيا كما فى البدايع **قوله** ولا عبرة لليمين عند غيره بل لا عبرة لها عنده
بلا تحليفه كما سبق **قوله** فالمدعى على دعواه وان قال قبل الحلف احلف وانت
برئ من هذا الحق لانه يحتمل البراءة عن الدعوى للحال فيه او عن الحق فلا يجعل
ابراء عن الحق بالشك كما فى البدايع وغيره **قوله** فيه اختلاف اى اختلاف
المشايخ قال الخصاف لا يشترط حتى لو استمهل بعد العرض ثلثا يوما او
يومين او ثلثة فلا بأس به وبه قالت ائمة الثلثة كما فى المجتبى فاذا مضت
يحلف ولا اعتبار لنكوله قبل الاستمهال كما فى الخانية **قوله** لان عمر رضى الله
عنه ولان البينة اصل فى الحجة واليمين كالخلف عنها فينتهى حكم الخلف
عند وجود الاصل فكانه لم يوجد اصلا كما فى الشروح **قوله** ذكره الزيلعى وفيه
ايضا انه لا يحنث لو كان حلفه بالطلاق ونحوه وقيل عند ابى يوسف يظهر
كذبه وعند محمد لا يظهر انتهى وفى رواية عن محمد يظهر ايضا

وسيجئ من المصنف ما يناسبه
معه

دهرية وزنادقة واهل الاباحة
مشركيندن اشد ايديكى

تفصيل هؤلاء القوم فى تفسير
قوله تعالى واذا استسقى موسى
فى البقرة
معه

والفتوى على انه يحنث وهكذا فى الولوالجية وذكر فى المنح والفتوى فى مسئلة
الدين انه لو ادعاه بلا سبب فحلف ثم برهن ظهر كذبه وان ادعاه بسبب فحلف انه
لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض مثلا ثم وجد
الابراء او الايفاء انتهى وهكذا فى جامع الفصولين فظهر ان ما اختاره المصنف
من الصواب تبعا للزيلعى خلاف ما يفتى به سيما وقع فى امر الدين تدبر والعلم عنده
تعالى **قوله** فانه نكول حكما اى السكوت من غير آفة نكول حكمى وهو قول ابى حنيفة
ومحمد وعند ابى يوسف السكوت ليس بانكار فيحبس الى ان يجيب صرح به السرخسى
وقولهما هو الاشبه كما فى البدايع وهو الصحيح كما فى المنح وصرح فى روضة الفقهاء
ان السكوت ليس بانكار بلا خلاف وفى القنية والبزازية الفتوى على قول ابى
يوسف وكانت واقعة الفتوى مرارا فكان يفتى صاحب البحر الرائق على قوله فظهر
انه قد اختلف التصحيح والترجيح ولكن الارجح قول ابى يوسف لما يقال فيه وعليه
الفتوى وقد مر غير مرة **قوله** وقضى مع اشارة الى ان المسئلة يختلف فيها اما
اما الاختلاف فى السكوت فلما مر آنفا واما فى النكول مرة فقد قال بعض المشايخ
ان القاضى لو قضى بالنكول مرة لا ينفذ وهو غير ظاهر الرواية والصحيح انه ينفذ
وهو ظاهر الرواية على ان فى القضاء بالنكول خلاف الشافعى حيث لا يقضى به عنده
لان النكول يحتمل التورع عن اليمين الكاذبة والترفع عن الصادقة واشتباه الحال
فلا ينتصب النكول حجة مع هذا الاحتمال كما فى الهداية وغيره وما ذكره المصنف
دليلنا وقوله باذل اى عند ابى حنيفة او مقر اى عندهما **قوله** فترجح هذا الجانب
اى جانب كون الناكل باذلا او مقرا على جانب التورع خصه بالذكر تبعا لصاحب
النهاية وصاحب الكافى مع ان هذا الجانب قد ترجح على جانب الترفع عن اليمين وجانب
الاشتباه ايضا كما صرح به فى بعض الشروح كالبناية للعينى وتكملة الديرى
وشرح الزيلعى وشرح المقدسى وغاية البيان لان الشرع لما الزمه التورع
فقط وترجح البذل او الاقرار على التورع استلزم ترجحه عليه ترجحه على ما
لم يلزم بالطريق الاولى ولذلك لم يذكرهما ولان الترفع فى غاية الندرة فان
ظاهر حال الانسان ان لا يرضى بفوات حقه حذار مباشرة امر مشروع ومثل
هذا الاحتمال ساقط الاعتبار كما فى المنح وكذا اشتباه الحال لان حمل النكول
عليه ساقط ايضا اذ لو كان كذلك لاستمهل من القاضى لينكشف الحال كما فى غاية
البيان فظهر ان كلام المص عار عن القصور فمن ظن ان المص بذكر احد الاحتمالات
قصر جدا ومن قال الصواب ان يقال على جانب الترفع بدل التورع ومن ظن انه
تصور من الناسخ والظاهر الترفع اظهر قصور تتبعهم او فهمهم ولذلك
لم يظهر لهم حقيقة الحال والعلم عند الملك المتعال وله الحمد والمنة **قوله**
حبسه حتى يقر او ينكر هذا عند ابى حنيفة وقالا يستحلفه كما فى المجمع وجه قولهما
ان كلاميه تعارضا وتساقطا فكانه لم يتكلم بشىء فكان ساكتا فالسكوت بلا آفة
نكول فيستحلفه القاضى ويقضى بالنكول كما فى المنح وفى البدايع هو الاشبه
قوله لا تحليف فى نكاح قيد بنكاح لان الدعوى لو وقعت على اقرار بنكاح
يستحلف بالاتفاق كما فى القنية وذكر فى البزازية بعد ذكر المسائل التى
فى الحلف فيها خلاف وهذا اذا لم يقصد به المال اما اذا قصد فيستحلف بالاجماع

فى باب الطلاق
معه

فى فصل الاقرار بالطلاق
معه

فيه كلام على
المصنف
والزيلعى
٢

فيه كلام على
المولى عزمى
زاده

لقائل المولى
الواف
٢

لكن المولى ذكرها فى تكملته حيث
قال ان لفظ التورع فى عبارة
النهاية تصور من الناسخ واللفظ
الترفع بدله
معه

كما مراة ادعت انه تزوجها وطلقها قبل الدخول وعليه نصف المهر لها يحلف فان نكل
قضى بنصف المهر اجماعا الى اخر ما ذكره المصنف ايضا فيما بعد وسئل الشيخ عبد الواحد
الشيباني عن مراة تعلم نكاحها ولا بينة لها والزوج ينكر هل تبقى معلقة ابد الدهر
قال يستحلفه القاضي بان هذه ان كانت امراة لك فهي طالق فيقع الطلاق باليمين
فتحل للازواج كما في القنية قوله ولا يتاتى من الجانب الاخر وهو المولى اذ بادعاء
المولى تصير ام ولد ولا يعتبر انكارها قال البرجندي ويمكن تصوير العكس فيه
ايضا بان حبلت من المولى فاعتقها قبل وضع الحمل وبعد تقر بالولادة فقتلت
الولد وادعى المولى دية الولد عليها ولا بد من ثبوت فانكرت الامة ذلك انتهى
وفيه تامل قوله او مولاه يعني من له ولاية العتاقة فباطلاقه يشمل مولاه
الاسفل والاعلى فيريد به ان دعواه اما بهذا اللفظ او بذاك فالاول اخص
والثاني اعم وقوله او ادعى المعروف ذلك اي كونه معتقه او مولاه عليه اي على
رجل يريد به عقله على نفسه والضمير المجرور في عليه عبارة عن فاعل ادعى الاول
وقوله او كان ذلك الخ يريد به ان الولاء باطلاقه يشمل ولاء الموالاة ايضا فعبارة
المصنف على تصوير الدعوى من طرف مع تصوير العكس ومثله ينبغي ان يرجح على
الاجمال الاحضر كما لا يخفى قوله بان علق الخ وكذا لو علق عتق عبده بسرقته
شيئا وقذفه احدا وشربه خمرا وسكره بمسكر فكل منها لا يثبت بالنكول عند
دعوى العبد باتيان المحلوف عليه ولكن العتق يثبت كما في تكملة الديري وغيره
قوله وقال ان زنيت الخ بيان للتعليق والتضمن والثاء ضمير المتكلم وقوله
يستحلف وفي رواية لا يستحلف اختارها الجصاص والسرخسي وقال شمس الائمة
الحلواني والصحيح انه يستحلف والديري شيد اركان هذا التصحيح في تكملته وهل
يصير العبد قاذفا مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف في ادب القاضي انه لو ادعى انه
قذفه يصير قاذفا لو ادعى انه قذفه او الذي حلف عليه لا يصير قاذفا ثم اذا حلف
المولى هنا كما هو المختار يحلف على السبب ما بينه ما ثبت بعد ما حلفت بعتق
عبدك هذا كما في الخانية اقول قد ظهر ان العبد اذا ادعى ان مولاه قذفه وحلف
المولى بانه لم يزن صار العبد قاذفا فيحد حد القذف اما لو نكل فهل يسقط حد القذف
منه بشبهة النكول كما هو الظاهر ولم اعثر على نقل تدبر العلم عنده تعالى قوله
على انه باذل وتفسيره عنده ترك المنازعة والاعراض عنها ليس بمنفس بالهبة
والتمليك ولذلك يجري في النصف الشائع ما يحتمل القسمة كما في الفوائد
الظهيرية قوله ولذا النكول الخ ولم يتعرض لدفع ما تمسكاه به وهو ان النكول
قد اعتبر من العبد المأذون والمكاتب ولو كان بذلا لما صح منهما لانه بذل لضرورة دفع
مضرة الخصومة لا تبرع ولا يجدان منه بدا فيملكان كالضيافة اليسيرة
واعترض بان هذا التعليل يخالف الحديث المشهور السابق واجيب بانه عام
خص منه الحدود واللعان فيجوز تخصيص هذه الصور بالقياس كما في الكافي
قوله واجيب ايضا بان ابا حنيفة رحمه الله تعالى لم ينف وجوب اليمين فيها
ولكن لما لم تفد فائدتها وهي القضاء بالنكول لكونه بذلا لا يجري فيها اسقطت
سقوط الوجوب عن معذور لا يتحقق منه اداء الصلوة لفوات المقصود كما في
العناية ورجح هذا الجواب على الاول لان المخصص العام لا بد ان يكون الاجماع

وجه التامل ان هذا تضمن حقا يقتضي الاستحلاف كما لا يخفى ـــــ

فيه كلام على المولى عزمي زاده

وجه كونه ظاهرا ان التحليف لما كان لدفع يتضمن الدعوى للعتق او رث بكونه شبهة معتدا بها فيسقط حد القذف بها كما لا يخفى منه

وهو قوله عليه السلام واليمين على من انكر منه

وتبعه عامة المشايخ

كما نقل عليه العلامة الكاكي والمخصص يجب ان يكون مقارنا والاجماع ليس كذلك
كما في الحاشية السعدية اقول وهو المعين ان سند الاجماع قوله عليه السلام
ادرؤا الحدود بالشبهات ومن الضابط انه اذا لم يعلم المقارنة وعدمها يحمل على
المقارنة فظهر ان الاجماع بمقارنه باعتبار سنده فيتم المطلوب ولك ان تقول
ان عدم تعرض صاحب الكافي للمخصص بناء على انه هو السند من غير حاجة الى الاجماع
فظهر ان من حمل الاجماع الواقع في عبارة الكاكي على اتفاق الائمة وايده بوقوع
الجواب في الكافي من غير ذكر قيد الاجماع لم يقرب من المحل وفطرا ليه من بعيد العلم
عند الملك الحميد قوله وكذا سائر الامثلة فانه لو قال لست بابن فلان ولا مولاه
بل انا حر الاصل ولكن هذا يوذيني بالدعوى فابحث له ان يدعيني الى اخر ما
سوردوا في الشروح واقتصر المصنف على عدم الاستحلاف في المسائل التسع سبع
مختلف فيها وثنتان متفق عليهما وفي الخانية لا استحلاف في احدى وثلثين
مسئلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه وزاد صاحب البحر خمس مسائل
فليطلب الكل منه قوله قال قاضيخان الفتوى على قولهما ظاهر هذا هو الاطلاق
في المسائل السبع وعليه تصريحه في الجامع الصغير نقله صاحب الكافي وقبله وهكذا
اختار فخر الاسلام علي البزدوي قولهما للفتوى فيها نقله الزيلعي وقبله والولجي
رجح قولهما وقال واختاره الفقيه ابو الليث والامام الاوزجندي قاضيخان
لما شرع في فتاواه سرد مسائل احدى وثلثين وعند بيان مسئلة النكاح قال
والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى والظاهر انه ضمير فيه راجع الى النكاح وذا
لا ينفي كون الفتوى على قولهما فيما عداه وعليه كلامه في ما بعده ويؤيده ما قاله
ابو الليث الفتوى على قولهما لعموم البلوى كما في التشنيف فظهر ان اقتصار صدر
الشريعة وتبعه صاحب الايضاح على ما في فتاواه ليس كما لا يخفى قوله وقيل
ينبغي للقاضي الخ هذا اختيار المتأخرين من مشايخنا كما في تبيين الزيلعي قوله اذا
ادعت طلاقا قبل الدخول قيد به اعلاما ان دعوى المال لا تتفاوت بين ان يكون
الدعوى في كل المهر او نصفه كذا في النهاية ومعراج الدراية واعترض عليه بان
الاطلاق يغني عن ذلك وليس فيه توهم التقييد بذلك واجيب بانه لو اطلق
لربما ذهب الوهم الى الطلاق بعد الدخول لغلبته فقيد به ليعلم حكمه بطريق الاولوية
فانه اذا استحلف قبل تاكد المهر فبعده اولى ويؤيد هذا الجواب ما اتى به من الدليل
على وجه يقتضي اطلاق المسئلة عن قيد القبل اقول نعم لو اطلق الطلاق وصرح
فيما بعد بانه يضمن نصف المهر او كله كما فعل صدر الشريعة في نقاية مختصر الوقاية
لكان اوجه واعرى عن التوهم كما لا يخفى وقيد المهر في المسئلة ليس للاحتراز
ايضا اذ دعوى نفقة في العدة او في النكاح كذلك كما في الخانية قوله لانه اي
ادعاءها الطلاق دعوى المال الخ وقوله لا النكاح الذي عليه الطلاق هذا هو
المراد لان دعوى الطلاق انما يتصور بدون النكاح فتصوير المسئلة على انه
انكرهما لا الطلاق فقط حتى لو لم يعتبر في التصوير بكون المسئلة اجنبية في المحل
ومن ذلك لم يزد بذكر الاستحلاف في النكاح اذا ادعى المهر كما في الهداية وغيره
لاغناء هذا عنه تدبر العلم عنده تعالى قوله وكذا النسب اذا ادعى حقا واعلم ان
طلب المال محتمل في الرجعة والايلاء والولاء والرق نفقة كانت او غيرها ولم يذكر

والنكول هو السكوت يحتمل ان يكون سكوتا مجردا وانه مقر او انه باذل او انه متردد فكيف يثبت بمثله الحد

فيه كلام على المولى سعدي

والكامل المولى قاضي زاده

بان يكون المعنى ان المخصص مردود وهو الحدود متفق عليه وذا لا ينافي كون المخصص نصا مقارنا منه

انما قال النكاح لانه يحتمل ان يكون المعنى فيما ذكرنا وفي مثله منه

كما ينبغي

المعترض اكمل الدين والمجيب سعدي افندي

وهو قوله لانه الاستحلاف الخ منه

حوالة على الغنهم قياسا على النسب كما فى البرجندى وقوله او طلب اى رجل ز من
على المدعى عليه اى الموسر وقوله فانه يستحلف على النسب بالاجماع الاستحلاف
فى هذه المسائل يكون على العلم لا على البتات لانه استحلاف على فعل الغير
كما فى النهاية وغيرها **قوله** فان نكل فى الصور المذكورة ثبت الحق لا النسب
ان كان الخ يعنى ان ثبوت الحق دون النسب الذى لا يصح الاقرار به متفق عليه
لا قول ابيحنيفة فقط على ما صرح به فى اثناء الشرح ومقتضى منطوق والا فعلى
الخلاف وهو الموافق للهداية والكافى وشروح الهداية على ان تفسيره بقوله
يعنى يستحلف الخ ماخوذ من الكافى وبعينه واشار بترديد قوله ان والا الى
ان عدم ثبوت النسب فى هذه الصور وكونه متفقا عليه لو نسبا لا يصح الاقرار
به اما لو نسبا يصح الاقرار به يثبت النسب ايضا عندهما نظهر ان الصور المذكورة
كما يحتمل ان تفسير بدعوى نسب لا يصح الاقرار به يحتمل ان تفسير بدعوى
نسب يصح الاقرار به كما فى صورة الارث اذا قال للمدعى عليه انت ابى او ابنى
ونحوهما وهكذا فى سائرها الا ان المصنف فسره بالاول ليوافق قوله فان نكل
الخ واشار الى الثانى بقوله والا فعلى الخلاف كما نبهت عليه آنفا ولله در المحقق
فى تحقيق المقام والافادة تدبر العلم عنده تعالى **قوله** يصح بالاب وكذا بالام
الحاصل ان اقرار الرجل يصح بخمسة بالوالدين والولد والزوجة والمولى واقرار
المراة باربعة بالوالدين والزوج والمولى ولا يصح بالولد لان فيه تحميل النسب
على الغير فى حقها كما فى البناية للعينى ومن اكتفى بالاب عن ذكر الام كالمصنف
فلظهور اشتراكهما فى الحكم المذكور كما فى التكملة اقول الظاهر ان المراد بالاب
الاصل فيشمل الام بل الجد والجدة وكذا الظاهر ان يراد بالابن الفرع فيشمل
البنت وولد الابن وان لم ار من يصرح به هنا العلم عنده تعالى **قوله** فانا الاطراف
يسلك بها مسلك الاموال فى حقوق العباد اذ هم المحتاجون الى الاطراف كاحتياجهم
الى الاموال لوقاية انفسهم وهذا معنى قوله لانها خلقت وقاية للنفس كالمال
قوله بخلاف النفس حيث لا يجرى فيها البذل فانه لو قال اقتلنى فقتله
يواخذ بالقصاص فى رواية وبالدية فى اخرى كما فى العناية **وقوله** لان التعزير
محض حق العبد وقد سبق فى فصل التعزير انه قال وهو حق العبد الا انه شرحه
بان حق العبد غالب فيه تنبيها على ان فيه الانزجار عما يتضرر به العباد فمن
هذه الجهة يرى حق الله تعالى مع ان فيه نوع الم يطالب من جهة العبد بل يجب
على الامام اقامة التعزير فيه كتعزير مسلم باع خمرا او دادم الكنيسة او
حضر مجلس الشرب من غير شرب فظهر ان لا مخالفة بين كلاميهما **قوله** قال
لى بينة حاضرة قيد به لانه لو لم يجزه بحضور بينة مع انها حاضرة ولو فى المجلس
فهو مخير بين الاستحلاف واقامة البينة كما فى القنية وقوله لا يحلف هذا
عند ابى حنيفة ويحلف عند ابى يوسف ومحمد مع ابيحنيفة على رواية الطحاوى
ومع ابى يوسف على رواية الخصاف وذكر الخلاف على هذه الرواية فى المبسوط
والخلاصة وقوله قيد بالمصر لانها الخ ولانها لو كانت خارج المصر يحلف
اتفاقا وكذا لو كان الشهود مرضى كما فى خزانة المفتين واشار بقوله لا يحلف
اتفاقا الى ان ما فى المتن قول ابيحنيفة خلافا لهما فيكون موافقا لما فى المبسوط

اى يثبت الحق منه

هنا كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى الوافى م

والخلاصة **قوله** ثلثة ايام هذا هو المروى عن ابى حنيفة وهو الصحيح كما فى الهداية
وغيره وعن ابى يوسف انه يؤخذ الكفيل الى المجلس الثانى وصححه فى الخانية و
اختلف التصحيح والارجح ما فى المتن لان الظاهر انه ظاهر الرواية واطلق
فى اخذ الكفيل لانه لا فرق فى ظاهر الرواية بين الخامل والوجيه والحقير من المال
والخطير وعن محمد لو معروفا والظاهر من حاله عدم الاختفاء بذلك القدر من
المال ولا يجبر على اعطاء الكفيل وكذا اذا كان المال حقيرا لا يختفى الانسان
بسببه لا يجبر عليه كما فى تكملة الديرى وكل هذا اذا طلب المدعى وهو عالم بذلك
اما لو كان جاهلا فالقاضى يطلبه رواه ابن سماعة كما فى الصغرى **قوله** معروف الدار
وان لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة كما فى المنظومة **قوله** ويكفل بنفسه ثلثة
ايام قيد كفالة كل من المقيم والمسافر بمدة واحال فيهم مدة ملازمتهما على مدة
كفالتهما للظهور اذ المتبادر ان المطلق فى مثله يحمل على مقيدة وعليه شرحه بقوله
لان فى اخذ الكفيل والملازمة الخ واشار بملازمة كل الى انه ليس له حبسه ومنعه
لانه غير مستحق عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف
والمدعى يدور كما فى الصغرى وباقى التفصيل مر فى كتاب الكفالة **قوله** والحلف
بالله تعالى دون غيره اشار بهذا التاكيد ان هذا التركيب للحصر كما فى الحمد لله
وذكر فى الخزانة واليمين بالله تعالى ذكر اسمه تعالى وهو ان يقول والله وظن صاحب
البحر الرائق انه لا تحليف بغير هذا الاسم فلو حلفه بالرحمن الرحيم لا يكون
يمينا اقول ومنه التوفيق ان قولهم لكنه يحتاط فلا يذكر الصفات بلفظ الواو
لئلا يتكرر اليمين عليه الخ وقولهم فى كتاب الايمان والقسم بالله او باسم اخر
من اسمائه سواء تعارف الناس الحلف به او لا الخ وما ثبت فى الحديث ورب
الكعبة ونحوه يقتضى ان الحلف بالرحمن وغيره من اسمائه تعالى يكون يمينا على انه
صرح فى روضة القضاة بان اليمين تكون بالرحمن والرحيم وسائر اسمائه تعالى
فظهر ان التحقيق فى معنى قوله الحلف بالله تعالى دون غيره ان لا يكون الحلف الا
بذاته تعالى باسم من اسمائه الذاتية او الصفاتية فيكون الحصر بالنسبة الى الاب
والطاغوت ونحوهما وما ذكر فى الخزانة تمثيل فلا ينافى الحلف باسمه تعالى غير
الجلالة تدبر العلم عنده تعالى **قوله** لا بالطلاق والعتاق لان التحليف بكل
منهما حرام فى ظاهر الرواية فان اراد المدعى التحليف به لا يجيبه القاضى ومن
المشايخ من جوزه فى زماننا والصحيح ما فى ظاهر الرواية كما فى الخانية وبه يفتى
كما فى التتارخانية ولو قال المدعى حلفه بالطلاق فقد اختلفوا فى كفره كما فى المضمرات
وجه تجويز البعض ان قلة مبالاتهم باليمين بالله فى محاوراتهم فلا يبالون منه قال افتى به
الامام ابو على بن الفضل بسمرقند ونحن نفتى بانه لا يجوز انتهى وان مست
الضرورة يفتى ان الراى فيه للقاضى اتباعا للبعض كما فى المنية وقوله الا ان الخ
اى ادام طلبه اليمين بهما بان كان لجوجا متعنتا لا يبالى باليمين بالله تعالى جاز
للقاضى التحليف بذلك لكثرة الامتناع عن الحلف بهما كما فى البناية ولو حلف
بالطلاق انه ليس له عليه شئ ثم اقام المدعى البينة بان يشهد الشهود انه اقرضه
الفا قبل اليمين وقضى القاضى به لا يقع الطلاق ولو شهدوا انه عليه الفا فقضى
القاضى به ذكر فى الجامع انه يقع الطلاق وهو قول محمد رحمه الله تعالى كما فى الخانية

بالحجة ساقط القدر منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

اذا المتنوع يكون على نمط الاصل

فيه كلام على صاحب البحر الرائق م

من الطلاق والعتاق والحج منه

والخلاصة

قوله وإذا قضى لم ينفذ الطلقه فانفذ على قول الكل ولكن قال في خزانة المفتين لا ينفذ قضاؤه على قول الاكثر انتهى فظاهره ان نكوله يعتبر عند ذلك البعض ويقضى بروايته بعض المتأخرين بان فائدة التحليف رجاء النكول حتى يقضى به والا فلا فائدة ورده بان فائدته اطمئنان المدعى المحق اذا حلف اذ قد يكون الامر مشتبها عليه لنسيان ونحوه فاذا حلف له بهما صدقه وبان التحليف بذلك مما يحمل الناس على الاقرار حذارا عن الاتهام بالكذب في النكول وان لم يجز القضاء به لان من راى نكوله يقول له انه لو كان صادقا في انكاره لاقدم على اليمين فيكفي بهذا القدر فائدة على ان القضاء على تقدير النكول مركوز في طباع الناس ولا يتمشى عدم القضاء الا في حق العالمين بمهمات الدين وقليل ما هم فظهر ان عدم القضاء وعدم النفاذ قول الكل وعليه اطلاق من عدا صاحب الخزانة تدبر العلم عنده تعالى قوله ويغلظ قالوا لو حلفه مغلظا فحلف بالله ونكل عن التغليظ لا يقضى عليه بالنكول لحصول المقصود بالحلف بالله كما لو حلفه بالطلاق وحلف به ثم حلفه بالله فنكل عن هذا اليمين لا يقضى عليه بالنكول حق المنتقى اليمين مرة وقد حلف مرة كما في المنح والتبيين قوله وللمحلف اى القاضى لا المدعى لقوله فيما بعد وكان الرأى فيه الى القاضى ولما صرحوا ان التحليف حق القاضى ولما في الشروح ان الاختيار في صفة التغليظ الى القضاة يزيدون فيه ما شاؤوا وينقصون ما شاؤوا ولا يغلظون لو شاؤوا وقوله ويقول بالله او والله سقط من قلم الناسخ قوله قبل هنا وقد صرح به فيما سبق وهو الموافق للواقع ولما في الشروح قوله لا اى لا يغلظ بالزمان والمكان ظاهره عدم مشروعية التغليظ بكل منهما وظاهرها في الهداية ان المنفى وجوب التغليظ بهما وظاهر ما في المحيط في موضع ان المنفى كونه سنة وفي موضع بعده عدم مشروعيته حيث قال لا يجوز التغليظ بالمكان والزمان وصرح في غاية البيان ان للحاكم فعله عندنا ان راى ذلك وانما الخلاف في كونه واجبا او سنة انتهى وعند الشافعى يستحب هذا التغليظ في قول ويجب في قول وبه قال مالك كما في البناية وغيره اقول الظاهر ان المذهب عندنا عدم جواز هذا التغليظ وعليه دلائل مشايخنا المذكورة في الشروح واما سلب حسن هذا التغليظ تارة وسلب الوجوب اخرى في عباراتهم فمبنى على نفوذ الخصم تدبر العلم عنده تعالى قوله فيغلظ على كل احد الخ اشار بالتغليظ الى ان الكافر لو حلف بالله فقط ونكل عن التغليظ يكتفى به ولا يقضى عليه بالنكول عنه كما في البحر الرائق قوله ولا يحلف الوثنى اراد به المشرك سواء عبد صنما او وثنا او غيرهما وقوله اذ الكفرة كلهم الخ قيل الدهرية لا يعتقدون وجود الله تعالى ولا دلالة في الآية المذكورة على اعتقاد كلهم ذلك اقول ومن الله التوفيق ان الدهرى والزنديق والمباحى داخلون تحت المشركين اذ قد سبق في صدر الكتاب من البدايع انهم لم يتجاسروا في عصر من الاعصار على اظهار نحلهم سوى كفرهم فلما لم يقروا بالواجب الوجود لله تعالى وتقدس عما يقول الظالمون ولا نبي من الانبياء ولم يقروا على اظهار مللهم لحقوا بالمشركين فيعتقدون منهم حكما على انه قد صرح في بعض الكتب انهم يقرون به تعالى ولكن ينفون القدرة عنه تعالى فظهر ان الكفرة باسرهم يعتقدون الله تعالى ويحبهم قوله تعالى

ابن النجيم والمولى قاضى زاده في تكملته منه

قوله بان فائدته الخ رده المقدسى وقوله بان التحليف الخ رده المولى زكريا في تكملته منه

اقول فعلى هذا فائدة التغليظ ردع العوام فقط عن التجاسر والاقدام على اليمين الكاذبة وقد يوجد الاتهام بالكذب في النكول عنه تدبر منه فتم الفائدة منه

قوله ما لفلان هذا لفظ ما ليس وهذا يعني صفة لفلان وقوله عليك بناء على كون المدعى دينا وقوله ولا قبلك اى ليس في جانبك بناء على كونه عينا وهنا المال اسم ما وانا وفي ولا قبلك للتفريع منه بمعنى او

وهنا الطلاق قوله عليه السلام واليمين على من انكر فالتخصيص بالزمان والمكان زيادة عليه فلا يجوز ذلك بخبر غريب ولان في تكليف القاضى حضورها حرجا بينا وهو مدفوع بالنص منبح ولان فيه تاخير حق المدعى في اليمين فلا يشرع تبيين للزيلعى وهكذا في الكافي والبناية وسائرها منه

والخبر الغريب ما روى عن جابر رضي الله عنه من حلف على منبرى هذا بيمين كاذبة تبرأ مقعده من النار واجيب عنه بان هذا يدل على تأكد حكم اليمين على منبره عليه السلام وعظم الاثم فيها ولا يدل انها شرط في اليمين بنايه

الفاضل ابن كمال الوزير م

ولئن سألتهم الآية تدبر العلم عنده تعالى قوله لان فيه تعظيمها وقد كره للمسلم ان يدخل في البيعة والكنيسة كما في التتارخانية والظاهر التحريم لان المراد عند الاطلاق كما في البحر والمقدسى اقول ما ذكر هنا وقيل خاص في المنح فان ما ذكر عند قوله لا بالزمان والمكان من اطلاق قوله عليه السلام واليمين من انكر فالزيادة عليه نسخ وكون حضور القاضى اليها حرجا وتأخير حق المدعى معتبر هنا ايضا كما لا يخفى قوله ولا ينبغى ان يعظم النار الخ ثم الفرق بين جواز التغليظ في حق المجوسى على ما اختير في المتن وبين عدم جوازه في حق الوثنى ان الوثنى اتخذ الصنم والوثن آلهة فامرنا باهانتها بخلاف المجوسى والدبرى في تكملته قوله ويحلف على الحاصل الخ هكذا في سائر المتون واعترض صاحب البحر بان فيه قصورا وغفلة اما القصور ففي قوله ما يجب عليك رده والصواب ما في الخلاصة وهو ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك وفي قوله ما هي بائن منك الآن فلانه خاص بالبائن اما الرجعى فيحلف بالله ما هي طالق في النكاح الذي بينكما واما الطلاق الثلث فيحلف بالله ما طلقها ثلثا في النكاح الذي بينكما كما ذكره الاسبيجابى واما الغفلة ففي ادخال النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عندهما غفلة عن صاحب الهداية والشارحين لان اباحنيفة لم يقل بالتحليف في النكاح وكذا قال الاسبيجابى انه يحلف في النكاح على قول الامامين لا على قول ابيحنيفة اقول ومن الله التوفيق ان فيه ازمة التحقيق اما الجواب عن الاول فهو ان قوله ما يجب عليك رده باطلاقه يشمل رد العين ورد المثل ورد البدل اى القيمة فالكل مراد والمقام يعين كلا منها فلا قصور فيه اصلا وعن الثانى فان قوله ما هي بائن منك يشمل الثلث لانها بائن حقيقة واما الرجعى فلو راجعها لا يبقى طلاقا فهى زوجته وان لم يراجعها فيلحق البائن باعتبار تمام العدة فيصير بائنا فيشمله ايضا وعن الثالث فهو انه لا يخلو من ان يكون معه دعوى مال او لا فان كان يحلف على النكاح بالاتفاق وان لم يثبت النكاح بالنكول عنده وان لم يكن بل الدعوى عن مجرد النكاح فانما قال ابو حنيفة هنا بالاستحلاف تفريعا على قول من قال به وقد سبق نظيره في كتاب المزارعة وهذا الجواب هو اللذ ولقد صرح به في المنح في تصويرها لمسئلة فظهر ان من قيد هذه المسئلة من بين المسائل المذكورة بان لا يكون على قول ابيحنيفة لم يصب قوله في سبب يرتفع قيد به لان الدعوى اذا وقعت مطلقة عن سبب بان ادعى عبدا انه ملكه فاليمين على الحكم بلا خلاف فيقال قل بالله ما هذا العبد لفلان هذا ولا شيء منه كما في العمادية وقوله عند ابيحنيفة ومحمد اشار به الى ان فيه خلاف ابى يوسف فانه يحلف على السبب في سبب يرتفع ايضا الا اذا عرض المدعى على القاضى بان قال ايها القاضى قد يبيع الانسان شيئا ثم يقيل فيه وهكذا في غيره فح يحلف على الحاصل وبه اخذ بعض المشايخ كما في المنح وروى عنه ايضا ان المدعى عليه اذا انكر السبب يحلف عليه واذا انكر الحكم يحلف على الحاصل واكثر القضاة وهو الاحسن كما في النهاية والذخيرة وقال فخر الاسلام البزدوى اللائق ان يفوض الامر الى القاضى فيحلف على الحاصل او السبب ايهما راى مصلحة كما في الكافي وما في المتن ظاهر الرواية كما في الشروح واعترض على رواية عن ابى يوسف بان اللائق التحليف على السبب والحاصل لا اعتبار للتعريض فانه لو وقع فعلى المدعى عليه البينة

الكراهة عند الاطلاق يراد به التحريم م

قيل ان سأل المدعى القاضى ان يبعث به الى بيعة او كنيسة فيحلف هناك لا بأس بان يفعل اذا اتهمه كما في التشنيف منه

حيث لم يتخذ النار آلهة فامرنا باهانتها كذا في الفوائد الشاهية صاحب المنح س

انتهى خلاصة كلامه

فيه كلام على المولى قاضى زاده م

وهو ما وقع عليه الدعوى منه

المعترض صدر الشريعة م

وان عجز فعلى المدعى اليمين واجيب بانه قد لا يقدر عليها والخصم ممن يقدم على اليمين
الفاجرة فالائق التحليف على الحاصل كيلا يبطل الحق قال البرجندى ما ذكره
المعترض اعتراض على قول ابى يوسف بانه لا فرق فى ذلك بين التعريض وعدمه
وذا لا يندفع بهذا الجواب لا قوله اذا كان فيه ترك النظر للمدعى قد استفيد منه ان
لا اعتبار لمذهب المدعى عليه واما مذهب المدعى ففى اعتباره اختلاف وقيل الاعتبار
لمذهب القاضى وقال الصدر الشهيد اوجه الاقاويل واحسنها ان يسأل القاضى
المدعى اتعتقد وجوب شفعة الجوار فان قال نعم تحلفه والا فلا فان قيل فى رعاية جانب
المدعى ترك النظر للمدعى عليه لجواز انه اشترى ولا شفعة للمدعى بان سلم او لم
يراع شروطها قلت اشار الصدر الى جوابه بان القاضى لا يجد بدا من الحاق الضرر
باحدهما ورعاية جانب المدعى اولى لان سبب وجوب الحق له وهو الشراء مثلا لو
اثبت ثبت الحق له وسقوطه لسبب آخر عارض فصح التمسك بالاصل حتى يقوم
دليل على العارض كما فى شرح الصدر على ادب القاضى قوله فانه يحلف على السبب
حيث يقول بالله ما اشتريت هذه الدار التى ادعى فيها الشفعة وفى صورة
دعوى المبتوتة يحلف ويقول بالله ما هى معتدة منى قوله ولا يتكرر على العبد
المسلم لانه لو ارتد والعياذ بالله ولحق بدار الحرب ثم ظفر به فوجبه القتل
فقط قوله قال اى المدعى الخ ان يضم الى هذا التفسير قوله او الشاهد او ان
يفسر قوله او لا شهادة بقوله او قال الشاهد كما لا يخفى قوله فى رواية لا
تقبل وعدم القبول قول محمد والقبول قول ابى حنيفة كما فى الظهيرية وعلى هذا الخلاف
والاصح لو قال المدعى كل بينة اتى بها فهى زور ثم اتى وقال كل شهادة شهد لى
بها فلان وفلان على فلان بهذا الحق فلا حق لى فيها ثم ادعى وشهدا وكذا الحكم فى
دفع الدعوى وفى دفع الدفع وفى دفع دفع الدفع فصاعدا وهو المختار ذكره فيه
وكتاب الدعوى فى فصل بيان ما يقع به التناقض ويندفع به الدعوى قوله ان وفق
التوفيق بيان المدعى او الشاهد ان قولى بلا بينة لى او لا شهادة لى بناء على
النسيان او على عدم العلم واما متهما الشهادة الآن بناء على التذكر او العلم
بعده فح تقبلان بالاتفاق هذا فظهر ان الانسب ان يقال فيه خلاف بدل قوله
فيه روايتان تدبر ثم المفهوم من جامع الفصولين ان قبول التوفيق فيما فيه
خفاء وفيما لا خفاء لا تقبل قوله النيابة تجرى فى الاستحلاف الخ هذا ضابط
كلى افاده عماد الدين فى فصوله فى مواضع اجمالا تارة وتفصيلا اخرى فى الفصل
السادس عشر والمص لخصه كما ترى وابن قاضى سماوية لخصه فى جامع الفصولين
اخصر منه كما هو دأبه وهذا من المسائل التى اوردها المص فى كتابه ولم يوجد بها فى
المتون المشهورة وليس فى كلامه ما يخالف الاصل الا فى تعميم ضمير اقراره فنوع
حزازة لان كلا من الوصى ومن بعده ليسوا كالوكيل فى صحة اقرارهم تارة وعدمه
اخرى وايضا ليس الوكيل مطلقا كذلك كما افاده التقييد فلو قال الا اذا كان الوكيل
وكيلا بالبيع او الخصومة فى الرد بالعيب لصحة اقراره بدل قوله الا اذا صح اقراره
الخ لكان سالما ثم انه لا يلزم من عدم التحليف عدم سماع الدعوى بل يجعل
كل منهم خصما فى حق سماع الدعوى واقامة البينة عليه من غير استحلاف كما فى
العمادية وقيد الوكالة باحد الشيئين لان الوكيل بالشراء لا يمين عليه حتى ان

والجيب غير واحد
من العلماء
م

حتى لو ادعى شافعى شفعة بجوار
عند حنفى قيل يسمعها وقيل
لا يسمعها منه

قوله فظهر ان الانسب الخ هذا بناء على ما
فى الظهيرية ثم رايت فى المنح ان
القبول رواية الحسن وروى ابن
شجاع فى نوادره عن ابى حنيفة عدم
القبول فعلى هذا قول المصنف فيه
روايتان فى محزه منه

كبقى نفس ليس الاب او الوصى او المتولى
او القيم فيما يدعى عليهما او على الصبى
نعم فى حق سماع البينة لا فى حق اليمين
لان اقرارهم على الصبى والوقف
لا يصح نفس الوكيل ببيع او
بخصومة فى رد بعيب يحلف بخلاف
الوصى اذ الوكيل نائب عن موكله
ولو اقر موكله يصح فكذا نائبه
جامع الفصولين

سيجئ مناسبه فى فصل قبل كتاب
الاقرار وفى مسائل شتى منه

فيه كلام
على المصنف
م

اراد

اراد الرد بالعيب والموكل غائب وادعى البايع تدرضى الموكل بالعيب لا يمين على
الوكيل على رضاه ولان الوكيل بقبض الدين اذا ادعى الغريم ان الموكل ابراه
واراد تحليف الوكيل بعدم العلم لا يحلف ويقال اد الدين الى الوكيل ثم انت على
خصومتك مع الموكل كما فى العمادية قوله وفرع على الاول الخ وفرع على الثانى
قوله ولا يحلف الخ تركه بناء على ظهوره ومثل هذا الكتاب ليس للمبتدى الذى لا يفهم
مثل ذلك ولا يتنبه فيه ونظيره ما قال المولى الجامى فى شرح الكافية فى شرح قوله
فالمفرد المنصرف فان الاعراب فى هذين القسمين من الاسم على الاصل من وجهين
احدهما الخ ولم يقل بعده وثانيهما بل اورد بدله واذا كان الاعراب الخ لظهوره
ثم انه لا يلزم من عدم التحليف عدم سماع الدعوى بل يجعل كل منهم خصما فى حق سماع
الدعوى واقامة البينة عليه من غير استحلاف كما فى العمادية ومثل هذا البحث على
مثل المصنف ليس من الانصاف وكعبه عال عنه كما لا يخفى قوله فاذا ادعى سرقة
الخ الاحسن ان يقول فاذا ادعى رد المعيب كسرقة العبد او اباقه او نحوهما فيكون
اشمل قوله يزيد عليه اى على التحليف على فعل غيره على العلم عرفا اى كلاما
وهو الاستثناء الآتى وقوله لان تسليمه الخ تعليل لقوله يحلف على البتات وعلى
تصوير الشرح انه تعليل لقوده وا غامضى باعتبار ان المستكن فيه راجع الى ذلك
التحليف وقد قالوا ان التحليف على فعل الغير على العلم اذا قال المنكر لا علم لى
بذلك فان ادعى العلم حلف على البتات وفرعوا عليه مسائل كما فرعوها على التعليل
الاول منها ما فى التبيين ان الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف
على البتات لادعائه العلم بذلك ومنها ما فى القنية اوله باع الوصى عبدا الخ
وما فى الخلاصة اوله لو قال ان لم يدخل فلان الدار الخ قوله تفريع على قوله
وفعل غيره على العلم ونحو اثبات الواو فيه فعل من المسامحات الصادرة كثيرا
وقوله وهو بكر هذا من طغيان القلم والصواب وهو زيد وقوله لما مر ولما ذكر
الاول يراد بهما الوجه الثانى ولما ذكر الثانى يراد به الوجه الاول قوله اما الاول
فبان يقول الخ هذان التصويران صورتا اقرار المدعى بانتقال الدين والعين
من مورث المدعى عليه اليه واما اذا ادعى ان له دينا عليه او عينا فى يده من غير تعرض
للانتقال منه اليه والقاضى يعلم ذلك او انكره المدعى فبرهن المدعى عليه على ذلك
يحلف فيهما على العلم ايضا هذا هو المراد وعليه عبارة العمادية نقلا عن المحيط
والذخيرة ثم لما كان كل من دعوى الدين والعين محتملة لثلث صور ولا مانع
فى عبارة العمادية لذلك لم يخصص الصور بالعين وان كانت اظهر فيه تدبر كما
لا يخفى قوله فاراد استحلاف المدعى عليه الاظهر ان يقال فاستحلف المدعى عليه
او يقال فاراد تحليف المدعى عليه نعم لو كان المعنى اراد استحلاف القاضى المدعى
عليه وهو الظ لاستقام قوله ادعى رجل منكوحة الغير لم يقل على منكوحة الغير
لانها مدعاة من وجه ومدعى عليها من وجه فلكل من العبارتين وجه كما لا يخفى قوله
يحلف الزوج قدم تحليف الزوج لانه يسقط بحلفه حلف عن المرأة اشار
اليه بقوله انقطع النزاع والمسئلة بتفصيلها مذكورة فى الخانية لا فى العمادية
تدبر قوله ويقضى عليه اذا نكل اعترض عليه بانه اذا لم يجب عليه يمين
البتات كيف يقضى عليه اذا نكل عنه وانما يقضى بالنكول فى اليمين اللازم عليه

فيه كلام على المولى
سيد على وعلى المولى
عزمى زاده حيث تبعه
م

قوله فاذا لم يقبل من الاقبال اى
على الحلف بالعلم منه

تحقيق حقيق

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

المعترض عماد الدين فى فصوله وقبله
صاحب جامع الفصولين وتبعه يعقوب
باشا والمولى سعد الله وكثير من
الشراح والمحشين والجواب للعبد
الفقير منه

اقول اعتبار النكول من اعتبار اليمين لما قالوا ان القضاء بالنكول لا يتخلف عن اعتبار اليمين ولذلك لم يقض بالنكول اذا حلف على العلم في موضع البتات تدبر كما لا يخفى **قوله** اقر بدين او غيره اورد هذه المسئلة هنا بناء على ان فيها التحليف ولكن الانسب ايرادها في كتاب الاقرار كما اوردها صدر الشريعة فيه وقد ذكرها المص فيه ايضا فيكون ايرادها هنا لغوا صورة الاقرار بالدين ان المقر به لو انكره وقال اقررت كاذبا وطلب يمين المقر له حلف المقر له الخ وصورة الاقرار بالعين ان الواهب اقر ان الموهوب له قد قبض الموهوب في المجلس او بعده بامره ثم ادعى انه لم يقبضه وكنت اقررت به كاذبا وسأل تحليف الموهوب له وهنا صور آخر مذكورة في العمادية والتحليف في الكل على قول ابي يوسف وهو الاستحسان المفتى به ولكن لما كان وضع الكتاب ان المذكور بدون ذكر القائل قول ابي حنيفة كان ذكر المسئلة هذه بدون تصريح القائل مما يخالف اسلوبه وافاد صدر الشريعة تفريعا على هذه المسئلة انه لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله وذا متفرع على قولهما لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف وهو متفرع على قول ابي يوسف لان الورثة ادعوا امرا يعني كذب المقر لو اقر به المقر له يلزمه ذلك فلا يلزمه شيء من التركة واذا انكر ذلك يستحلف وان مات المقر له وكانت دعوى الكذب على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا نعلم انه كان كاذبا انتهى ببعض توضيح **قوله** صح فداء اليمين بمثل المدعى او اقل والصلح منه اي بدلا من اليمين بما هو اقل من المدعى غالبا كما في الشروح ويحل المأخوذ اذا كان المدعي محقا ولو مبطلا لا كما في البحر الرائق وقوله ولم يحلف فقيل الا تحلف وانت صادق قال اخاف ان يوافق يميني قدر بلاء فيقال هذا بيمينه الكاذبة وذكر الصدر الشهيد ان الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب قال صاحب البحر مراده ثابت بدليل جواز الحلف صادقا ومن مسائل هذا الباب ان حلف الاخرس يكون باشارته برأسه اي نعم او لا لان اشارته اذا كانت معروفة في النفي والاثبات تكون بمنزلة العبارة ومن الناطق في سائر الاحكام وكذا في حق الحلف والقاضي لو استحلف الناطق فقال نعم لا يكون يمينا لانه في قوة احلف وذا ليس بيمين كما في تكملة الديري والمديون بدين مؤجل لو خاف انه اذا اقر به يأخذه القاضي ولا يصدقه في التأجيل يقول للقاضي سئله انه حال او مؤجل فان قال حال حلف بالله ما له هذا الذي يدعيه ولو قال مؤجل ليس له ان يحلفه على ذلك ولو كان القاضي جاهلا ولم يسئله واراد تحليفه ينبغي ان يحلف ويقول ان شاء الله ويحرك لسانه على وجه لا يعلم القاضي بذلك كما في الولوالجية

باب التحالف

فرغ من بيان يمين الواحد شرع في بيان يمين الاثنين اذ هما بعد الواحد طبعا ووضعا والتحالف من الحلف بفتح الحاء وهو القسم واليمين فيكون معناه التقاسم واما الحلف بالكسر وهو العهد قال صاحب البحر قال في القاموس تحالفوا تعاهدوا وفي المصباح تحالفا تعاهدا وتعاقدا وليس المراد هنا والمراد حلف المتعاقدين عند الاختلا يريد به ان كلا منهما لم يذكر التحالف بمعنى التقاسم وهذا اصطلاح جديد من الفقهاء ويذهب عليك ان هذا غفلة عن دأب اهل اللغة فانهم يذكرون اصل المادة وكل كلمة ثم يفرعون عليها المزيدات تارة ولا يفرعون اخرى وهنا

فيه نوع كلام على المصنف حيث انه ينبغي ان يصرح بالقائل م

اي بلاء مقدرا منه

وتحليف الاخرس ان يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه كان كذا فيشير بنعم كما في القنية منه

وعدم التحليف فيه اظهر القولين كما في القنية منه

فيه كلام على صاحب البحر م

قاعدة عند اهل اللغة منه

كذلك حيث فرعا بالمزيد على الحلف بالكسر ولم يفرعا به على الحلف بالفتح تدبر كما لا يخفى **قوله** في قدر الثمن المطلق فيشمل رأس المال وكذا الحال في المبيع فيشمل المسلم فيه فاذا تحالف رب المال والمسلم فيه يفسخ السلم وقد سبق في بابه **قوله** او اختلفا في قدر المبيع ولم يتعرض للاختلاف في وصفه او جنسه لانه لا يوجب التحالف بل القول فيه للبايع مع يمينه صرح بالاول في الظهيرية على ما ذكره ان شاء الله ولم ار من يصرح بالثاني ولكن يدخل تحت الاختلاف في اصل البيع تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** لانه نور دعواه بالحجة الخ تضمن هذا رجحان البينة وقوتها فيكون قوله والبينة اقوى تصريحا بما علم ضمنا ليترتب عليه قوله لانها الخ والتفصيل مع فائدة بعد الاجمال يعد حسنا ولذلك اتفق المصنف فيه صاحب الكافي وترك تعليل صاحب الهداية حيث قال لان في الجانب الاخر مجرد الدعوى والبينة اقوى منها انتهى **قوله** وان برهنا اي ان برهن كل منهما في الصورتين حكم لمن اثبت الزيادة وهو البايع ان اختلفا في قدر الثمن والمشتري ان اختلفا في قدر المبيع هذا مقتضى ظاهر كلامه وكذا اذا اختلفا في وصف الثمن او جنسه وبرهن كل مدعاه حكم لمثبت وصف او جنس اقتضى زيادة وهذا مقتضى سياق كلامه وسياقه ايضا حيث صرح في بيان اختلاف الاجل بان التحالف يجري في الاختلاف في وصف الثمن او جنسه تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** وان عجزا اي عجز كل واحد من اقامة البينة سواء كان الاختلاف في الثمن فقط او في المبيع فقط او فيهما كما في البرجندي وسواء كان الاختلاف في وصف او جنسه كما هو مقتضى الاطلاق والسياق **قوله** قيل للمشتري الخ اي يقول القاضي وانما اتى بصيغة المجهول لتعيينه او للتعميم فيشمل القاضي والمحكم وحاكم السياسة اذا وقع التنازع عندهما افاده الديري في تكملته ثم قطع الخصومة لم ينحصر على هذا الوجه بل يحصل بان يعكس العرض ويقال للبايع اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه المشتري والا فسخنا البيع وان يقال للمشتري اما ان تقبل ما اعترف به البايع والا فسخناه فيرجع المعنى انه ان رضي واحد منهما بما قاله الاخر فبها والا فسخناه والمصنف عبر عن هذا المعنى بالجهة التي ذكرها بناء على ان الظاهر ان البادي للاختلاف في الثمن جانب المشتري وفي المبيع هو البايع ويؤيد جواز العكس في قطع الخصومة تعميم قوله وان لم يرضيا بدعوى احدهما على ما سيأتي في القول الآتي ان شاء الله تعالى **قوله** وان لم يرضيا بدعوى احدهما وذلك بان لم يرض المشتري بما ادعاه البايع من زيادة الثمن والبايع بما ادعاه المشتري من الثمن الاقل في الصورة الاولى وبان لم يرض البايع بما ادعاه المشتري من المبيع الاكثر والمشتري بما ادعاه البايع من المبيع الاقل في الصورة الثانية وبان لم يرض المشتري بما ادعاه البايع من الثمن الاكثر والمبيع الاقل والبايع بما ادعاه المشتري من الثمن الاقل والمبيع الاكثر في الصورة الثالثة وكذلك اذا لم يرضيا بدعوى احدهما بوصف او جنس قيل شرط التحالف عدم رضى واحد لا عدم رضى كل منهما فلو قال ولم يرض واحد منهما بدعوى صاحبه لكان اولى اقول التحالف انما يتصور فيما اذا ادعى كل منهما شيئا ولم يرض كل منهما مدعى صاحبه وذا يقتضي عدم رضى كل منهما لا عدم رضى واحد فقط هنا هو الحقيق بالقبول في المقام وللناس هنا فيما يشتغلون مذاهب والعلم

فيه كلام على المولى الواني والمولى عزمي زاده م

القائل المولى ابن نجيم في بحره والمولى زكريا في تكملته م

بحقيقة عند الملك العلام قوله قبل القبض اى قبض احد البدلين وعليه الاطلاق الآن ظاهر سياق كلامه على ان المراد قبض المشترى السلعة فيحمل على التمثيل ويعلم حال الباقى من الصور الثلث بل حال ما يلحق بها بالمقايسه قوله فعلى خلاف القياس وهو الاستحسان بالاثر وذا لا يتعدى ولذلك اذا اختلف وارثا البايع والمشترى بعد القبض لا يجرى التحالف بينهما وباقى التفصيل فى الاصول فى بحث الاستحسان قوله وانما ثبت التحالف بعد القبض بقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان الحديث قال العينى فى بنايته هذا الحديث طرقه منتهى الى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه كلها لم تثبت قد دفع فى بعضها لفظ لم يصح معناه وفى بعضها انقطاع وفى بعضها راو مجهول الحال الى غير ذلك حتى قال والعجب من شراح الهداية انه يقول هذا الحديث صحيح مشهور اقول قد نقل البرجندى عن المبسوط ان هذا الحديث مشهور ترك القياس به وهكذا فى اكثر الشروح حتى قال الديرى فى تكملته بعدما اورد طرقه صحيحا بعضها وسقيما اخر وهو حديث محفوظ عن ابن مسعود مشهور الاصل عند جماعة الفقهاء تلقوه بالقبول وبنوا عليه كثيرا من فروعه وقد اشتهر عندهم بالحجاز والعراق شهرة يستغنى بها عن الاسناد كما اشتهر حديث لا وصية لوارث انتهى وقال الشيخ الاكمل ولقائل ان يقول هذا الحديث مخالف للمشهور فان لم يكن مشهورا فهو مرجوح وان كان فكذلك لعموم المشهور او يتعارضان ولا ترجيح انتهى وانت خبير بان هذا الحديث على ما ذكره الديرى مساو فى الرتبة لقوله عليه السلام البينة للمدعى واليمين على من انكر فثبت التعارض بينهما فيحمل هذا على الاختلاف بعد القبض بدليل قوله وترادا والحديث الاخر على الاختلاف فى غيره وهذا التوفيق اولى من التوفيق بحمل الآخر على ما عدا اختلاف المتبايعين مطلقا لان العمل بموجبه جار فى بعض صور الاختلاف ولك ان تقول فى التوفيق بينهما ان هذا الحديث وان عد موجودا فى الرتبة من الآخر الا ان دلالته على استحلاف المدعى ايضا يكون بعبارته ودلالة الاخر على عدم استحلافه مطلقا يكون بالمفهوم من تقسيم الحجتين للخصمين او من جنس الايمان على المنكرين غايته الاشارة اذ من المفهوم كمفهوم الغاية يعد من قبيل اشارة النص عند مشايخنا صرح به فى الاصول والعبارة احق عند التعارض من الاشارة فيرجح هذا الحديث فى منطوقه على الاخر فى مفهومه واشارته وهذا التوفيق احسن كما لا يخفى قوله وبداء بيمين المشترى هذا عند محمد وقول ابى يوسف اخرا ورواية عن ابى حنيفة وهو الصحيح اطلقه فيشمل انه يبداء بيمينه فى الصور الثلث كما فى البرجندى وكذا فى صورتى الاختلاف فى الوصف او الجنس قوله بطلب احدهما او طلبهما لان الفسخ حقهما بدليل قوله عليه السلام تحالفا وترادا فانه اسند اليهما ومن ذلك قالوا فسخناه بعد التحالف ينفسخ من غير حاجة الى فسخ القاضى ولكن لا يكفى فسخ احدهما كما فى البحر وغيره قوله فبقى بيعا بثمن مجهول وهو فاسد فى رواية كما فى الهداية ولا بد فى البيع الفاسد من فسخ القاضى كما فى عامة الشروح اقول هذا اذا لم يفسخاه بعد التحالف لما سبق فى بابه اذ القضاء لم يشترط فى فسخ البيع الفاسد ثم تصوير المقام يكون الاختلاف بناء على كثرة وقوع الاختلاف فيه او محمول على التمثيل

ومن هذا القبيل حديث ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن سعطه

فيه كلام على المولى سعد الله حيث نقلا هذا الحمل من النهاية ٢

اشارة النص دلالته لغة على ما لم يقصد بالقصد الاول ولم يسق له النص سعطه

فيه كلام على المولى زكريا ٢

لان

لان اطلاق المتن ينطبق على الصور الثلث بل على صورتى الاختلاف فى الوصف والجنس ايضا كما لا يخفى قوله وفرع عليه ما ذكر فى المبسوط الخ وما ذكر فى شرح الطحاوى من ان احدهما لو اراد ان يلتزم البيع بما قال صاحبه قبل فسخ القاضى كان له ذلك من غير تجديد العقد قوله ومن نكل عن اليمين باطلاقه يشمل الصور الثلث بل على صورتى الاختلاف فى الوصف والجنس ايضا ولكن ذكر فى الظهيرية انه لو كان الاختلاف فى وصف الثمن تحالفا وان كان فى وصف المبيع كما لو قال المشترى اشتريت العبد على انه كاتب او خباز فقال البايع لم اشترط فالقول للبايع مع يمينه ولا تحالف انتهى قوله لا تحالف فى اصل البيع وذلك بالاجماع كما فى الشروح وقوله والاجل اى فى اصله او فى قدره او فى مضيه اى فى قدره ومضيه ففى الاولين القول قول البايع مع يمينه وفى الثالث القول قول المشترى وفى الرابع القول قول المشترى فى المضى وقول البايع فى القدر وباقى التفصيل فى البدايع وغاية البيان وكذا لا فرق بين اصل شرط الخيار وقدره عند علمائنا الثلثة ويتحالفان عند زفر والشافعى ومالك كما فى البناية وقيد البعض مع ان كل الثمن كذلك لدفع وهم وهو ان الاختلاف فى اصل بعض الثمن لما اوجب التحالف كما سبق ذهب الوهم الى ان الاختلاف فى قبض بعضه يوجب التحالف ايضا فصرح بذكره دفعا له كما فى البرجندى فظهر ان القيد ليس للاحتراز بل لدفع الوهم والمراد بالقبض الاستيفاء فيشمل الاخذ والحط والابراء ولو كلا كما فى معراج الدراية وغيره قوله وحلف المنكر يعنى القول له مع يمينه اما فى الاول فلتفرده بالانكار واما فى غيره فلانهما اتفقا على المعقود عليه وبه واختلفا فى امر زائد عارض والقول قول من ينكر العوارض كما فى المنح قوله ولا بعد هلاك المبيع الخ اى بعد قبض المبيع هذا هو المراد فى الكل تركه للاستغناء لانه الظاهر لانه اذا استهلكه فى يد البايع غير المشترى فمثله او قيمته يقوم مقامه فيتحالفان بل هو على وفق القياس لكونه قبل القبض وسيجئ ما يدل عليه فى قوله بخلاف البيع ثم هذا اذا كان الثمن دينا بان كان دراهم او دنانير او مكيلا او موزونا وان كان عينا بان كان العقد مقايضة فاختلفا بعد هلاك احد البدلين يتحالفان بالاتفاق كما فى المصفى وغيره قوله كذا بعضه اى بعد القبض وهو الظاهر وان هلك قبله يتحالفان بالاتفاق كما فى التبيين قوله الا ان يرضى البايع الخ يتحالفان هذا رواية القدورى قد وافقت رواية المبسوط اما عبارة الجامع الصغير فقد احتملت وجهين احدهما هو الموافق لهذه الرواية وذهب اليه عامة المشايخ وباقى التفصيل فى شروح الهداية قوله ولا فى بدل الكتابة اى فى قدره او جنسه او وصفه سواء ادى من بدل الكتابة شيئا او لم يؤد هذا قول ابى حنيفة اخرا وكان يقول اولا يتحالفان ويترادان كالبيع وهو قولهما كما فى الشروح قوله واذا اقاما البينة يعنى ان برهن احدهما قبل وان برهنا فبرهان المولى اولى قوله ولا فى راس المال اطلقه فيشمل الاختلاف فى قدره او جنسه او نوعه او وصفه وقيد المسئلة بكون الاختلاف فيه بعد الاقالة اذ لو كان قبلها تحالفا كما فى البحر الرائق فظهر ان شمول الثمن له فيما قبل وكونه مثله اذا كان الاختلاف فيه قبل الاقالة قوله والساقط لا يعود لان ما تناوله عقد الاقالة فى السلم قد سقط واضمحل اذ المسلم اليه ملكه ما فى ذمته فسقط عنه والساقط لا يعود فلا يحتمل عود المسلم فيه الى رب السلم

بعد السقوط كما فى الكافى وا راد بقوله فلا يحتمل الفسخ اى بالتحالف قوله بخلاف البيع
الخ اطلق خلافه فشمل ان فيه تحالفا اذا اختلفا فى قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض
البايع المبيع بحكم الاقالة وان البيع بينهما فيكون للمشترى بعد عوده الى البايع
بحكمها هذا غاية المراد وعليه كلام المصنف ولم يقل بخلاف فى البيع لئلا يتوهم ان الخلاف
انما هو فيها لا فى التحالف ولله دره حيث غير عبارة الهداية ليكون نصا فى المقصود
باطلاقه هذا ثم قد افاد صاحب البحر الرائق بان المظ بما ذكر هنا ان اقالة البيع تقبل
الاقالة بخلاف اقالة السلم كان الابراء لم يقبلها قوله واختلفا فى قدر المهر
الخ هذه المسئلة وقعت مكررة لانها ذكرت فى باب المهر وتبع فيه صاحب الهداية
والكنز ولذلك لم يذكرها هنا صاحب الوقاية لان محلها الانسب الا ان المصنف
ذكر هذه المسئلة على تخريج الكرخى هنا وعلى تخريج الرازى ثمه وهكذا فى الكنز
وقصد منه نكتة نحررها عن حد على ما تقف الان ان شاء الله تعالى ثمه وقيد بقدر
المهر لان الاختلاف لو كان فى اصله يجب مهر المثل لما سبق فى بابه والاختلاف فى
جنسه كالاختلاف فى قدره الا فى فصل واحد وهو انه اذا كان مهر مثلها كقيمة ما عينته
المراة مهرا او اكثر فلها قيمته لا عينه ذكره فى الهداية وغيره وكلام المصنف على ان هذا
الاختلاف حال قيام النكاح وهكذا الاختلاف بعد الدخول والطلاق كما فى المنبع ولو
اختلفا بعد الطلاق قبل الدخول فلها نصف ما ادعى الزوج ولو قال الزوج المهر
هذا العبد والمراة هو هذه الامة فلها المتعة الا ان تراضيا على نصف الامة
كما فى الظهيرية قوله واى برهنا فلها الخ ومهر المثل هنا يجعل حكما فيبتنى بزمان
كل منهما عليه ويرجح به كما جعل حكما فى صورة عجزهما عن البرهان الا ان التحالف يقدم
على ذلك فيها قوله تحالفا ولكن يبدأ بيمين الزوج عند ابى حنيفة ومحمد لان اول
التسليمين عليه فيكون اول اليمينين عليه كما فى شروح الهداية نقلا عن الظهيرية
قوله وايهما نكل الخ الجملة معترضة بين المعطوف والمعطوف عليه مقيدة بان هذه
الدعوى تلزم بغير قضاء القاضى عند نكول احدهما بخلاف سائر الدعاوى ومنه يعرف
الفائدة عده زائدا مستغنى عنه لا يقال ان هذا داخل تحت حكم التحالف كما يظهر
من قوله واى نكل الخ فى المسئلة الاتية فيكون تعرضه له هنا مستغنى عنه لانا نقول
الاكتفاء بالتعرض له ثمة يوهم ان النكول هنا انما يلزمه دعوى الاخر بالقضاء كما هو
المتبادر من السياق فذكره دفعا لذلك قوله بل يحكم مهر المثل اعلم ان التحالف
اذا اختلفا فى المهر اذا لم يكن بينة ثم تحكيم مهر المثل على ما ذكره المصنف هنا قول
ابى الحسن الكرخى وما سبق من تحكيم مهر المثل اولا اذا وافق ذلك قول احدهما ثم
التحالف فى فصل واحد وهو ما اذا وقع مهر المثل بين قوليهما هو قول ابى بكر الرازى
صرح بذلك فى عامة المعتبرات قال شمس الائمة السرخسى فى مبسوطه قول الكرخى
هو الاصح وقال فى المحيط وهو الصحيح وعلى هذا التصحيح اكثر ارباب الشروح منهم
صاحب النهاية واختار الخصاف قول الرازى وقال قاضيخان وصاحب البدايع
وهو الصحيح وعليه بعض الشراح منهم صاحب العناية وقد اختلف التصحيح وكل
منهما قول على سبيل التخريج وفى مثله المفتى والقاضى مخير فى العمل بايهما شاء
فى محله والمصنف لما لم يميل كل الميل الى احد الطرفين اثبت احدهما فى باب
المهر والاخر فى هذا الكتاب اشارة الى ان كلا منهما معمول به من غير فرق ولله دره

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

اى من ذكره هكذا منه

هذا صورة كون المهر مثليا منه

هذا صورة كون المهر قيميا منه

تسليم المهر وتسليم البضع منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

دره فى توفيقه وهذا من محسنات كتابه كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله فيقضى
بقوله الخ اى بعد التحالف والتحكيم نظهر ان التحالف جار فى الصور الثلث
المذكورة هنا وتحكيم مهر المثل بعد التحالف والقضاء بعد التحكيم وذا قول الكرخى
وهو المراد هنا قوله اختلفا فى بدل الاجارة اى فى قدرها او نوعها او جنسها او
وصفها كما فى الشروح قوله قبل قبضها قيد لكل من المسئلتان وهذا القيد معتبر
فى المعطوف ايضا باعتبار عطفه بملاحظة قيد فى المعطوف عليه ولو اخره عن قوله
او فيهما لكان احسن ولم يقل قبضهما كما وقع فى بعض المتون اشارة الى ان جريان
التحالف انما يكون قبل قبضها سواء قبض بدل الاجارة او لا قوله وحلف المستاجر
اولا الخ لانه منكر لوجوب زيادة الاجرة مع تعجيل فائدة النكول ايضا وقوله
وحلف الموجر الخ لانكاره وجوب زيادة المنفعة مع تعجيل فائدة النكول ايضا
لا يقال ان الحاق عقد الاجارة الى عقد البيع فى التحالف يقتضى ان يبدأ بيمين
المستاجر من غير فرق بين الاختلاف فى البدل والمبدل كما يبدأ بيمين المشترى
من غير فصل كما سبق والظاهر ان هذا البدأ مقتضى النص فى المنصوص فيلزم
تغيير حكمه فى الملحق لانا نقول التحقيق ان حكم النص مجرد ثبوت التحالف من
غير تعيين من يبدأ باليمين والبداية بكل منهما مستفاد من دليل اخر فلا يلزم تغيير
حكم النص وايضا ان المشترى هو البادى فى الانكار لان الثمن يطالب اولا
فيكون انكاره قويا مع تعجيل فائدة النكول فيه وانكار المستاجر كذلك فى صورة
الاختلاف فى الاجرة كما ان انكار الموجر كذلك فى صورة الاختلاف فى المنفعة فلم
يغير حكم النص حقيقة من جهة المعنى وان تغير صورة القبض حقيقة او حكما فيشمل
التمكن من القبض ايضا لما سبق فى كتاب الاجارة ان التمكين منه يقوم مقامه فى وجوب
الاجر قوله واى برهن الخ اخر بيان احوال البرهان عن بيان احوال التحالف
والنكول مع ان المصير اليها بعد العجز عنه لان العمدة فى الباب بيان امر التحالف
ولذلك قدمه اهتماما لشأنه والباقى استطرادى فاخره قوله تعذر فى كله
ضرورة وهى الاحتراز من تفرق الصفقة على البايع قوله اختلف الزوجان
اطلقهما فشمل المسلمين او الكافرين او احدهما مسلم والاخر كافر حرين او رقيقين
كبيرين او صغيرين اذا كان الصغير يجامع كما فى البدايع وخزانة الاكمل وشمل
كون احدهما حرا فقط الا ان هذا العام خص بما ذكر حكم هذا النوع فيما سيأتى
واشار باختلافهما انهما حيان ولذلك فرع عليه حكم موت احدهما وقوله
فى متاع البيت اطلق البيت فشمل ملكا لهما او لاحدهما لان العبرة لليد لا للملك
كما فيهما اقول وشمل ما كان مستاجرا او عارية لما ان العبرة لليد كما لا يخفى
قوله قول الزوج مع يمينه الا ان تقيم المراة بينة على ذلك لها وهكذا
فيما كان القول قولها ان الزوج لو اقام البينة يكون ذلك له كما فى الشروح وهذا
هو المراد من قول المصنف ولا بينة لهما لان من كان له القول لا حاجة له الى اقامة
البينة بل لا حكم لها لا انهما لو برهنا فبينته من له القول ساقطة فرجح بينة الاخر
ولو اقرت فيما يصلح له بشراء الزوج سقط قولها لانه اقرار بالملك له ثم ادعاء
بالانتقال الى ملكها فلا تثبت الا بالبينة كما فى البدايع اقول ينبغى ان يكون
الحكم كذلك فيما لو اقر فيما يصلح له بشراء الزوجة الى اخره من غير فرق بينهما

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وعلى صاحب البحر الرائق

وهو كون المهر المثل مثل مدعاه او اقل وكونه مدعاه او اكثر وكونه بين مدعيهما منه

وهو استيفاء الاجرة الزائدة منه

وهو تسليم العين المستأجرة لان تسليمها لا يتوقف على قبض الاجرة منه

وسيقدم اعتراض المولى الواني هنا كما لا يخفى م

هذا ما استفدنا من تكملة المفتين العلم عنده تعالى قوله بعد قبض المنفعة اراد به

المولى قاضى زاده والمولى زكريا منه

ولم ار من يصرح به وافاد صاحب البحر الرائق ان الزوج لو برهن على شرائه كان
كاقرارها به فلا بد من بينة على انتقاله ولا يكون استمتاعها به ورضاه دليلا
على انه ملكها كما تدعيه كثير من نساء زماننا ومن يشبههن من العوام وقيد المقدسي
بحسن القبول وانه قول وهكذا الحكم فيما لو برهنت على شرائها الخ من غير فرق
تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** كالفرش الخ وفي القنية في تجهيز البنات بعلامة
نج انتر قاد في بيتها امة نقلتها معها واستخدمتها سنة والزوج عالم به
ساكت ثم ادعاها فالقول له لان يده كانت ثابتة ولم يوجد مزيل انتهى وانت
خبير بان هذا دليل على ان الاستمتاع والرضا به لم يكن دليلا على الملك كما لا يخفى
قوله والمنزل الخ اطلقه فشمل المنزل الذي سكنا فيه فيكون القول للزوج فيه
الا ان يكون لها بينة وفي الخزانة هو قول ابي حنيفة ولو برهنا قضي لها لانها
خارجة معنى كما في الخانية والعقار والمواشي والنقود تعرض لذلك مع انه لم
يكن من امتعة البيت وقد وضعت المسئلة فيها تكملة للفائدة لكونه في حكمها وهو
في ذلك مقتف اثر صاحب الكافي كما اقتفاه الزيلعي وجعل في الخانية الصندوق
مما يختص بالمرأة ويصلح لها فقط وقال المقدسي والظاهر خلافه وقال صاحب البحر
وينبغي ان يجعل ما يصلح لهما لان المتعارف في ديارنا صندوق يختص المرأة غالبا
له اربع قوايم وما لم يكن كذلك يستعمله الرجال غالبا ولعل المتعارف في زمن
فخر الدين قاضيخان وديار انما تستعمله النسوان وقوله اظهر صفة اخرى لقوله
ظاهرا **قوله** حرا كان او رقيقا هذا التعميم بناء على اطلاق اللفظ قبل مجيء المقيد
الآتي انه لما جاء مقيدا بفائدة اخرى لم يكن كل منهما مستدركا في موضعه فافاد
الاول ان المشكل للحي مطلقا والثانية ان المتاع مطلقا للحي مطلقا وقيد بالاشكال
لان الجواب في غير المشكل فيما كان في حال حياتهما بالاتفاق كما في البحر والحصر وقوله
فالمشكل للحي اي يجعل في يده حتى يكون القول له مع يمينه وعلى الاخر البينة كما في
شرح الطحاوي **قوله** هكذا ذكر في الهداية الخ ذكر هذا التفصيل في عامة
الشروح في المسئلة الآتية بعد قولهم تخلت يد الحي عن المعارض الآن لان المصنف
لما تمم هذه المسئلة بالرقيق ذكره هنا لان مدار الحكم حيوة احدهما مطلقا لا كون
احدهما حرا فيجري هذا التفصيل في قوله وللحي في الموت ايضا والديري في تكملته
عمم الحي هنا وبنى عليه التفصيل المذكور كما فعل به المصنف وصرح بالتفصيل ايضا
في قولهم وللحي في الموت وقد صرح بان فخر الاسلام البزدوي قال في شرحه
للجامع الصغير في مثل ما قال به السرخسي وهكذا في فوائد ارشد الدين على الهداية
والمختار في مثله قول العامة ولذلك اختاره صاحب الهداية واقتفى اثره الماتن
ومن مسائل هذا الباب ان الاختلاف لو في نساء الزوج فمتاعهن بينهن ان كن
في بيت واحد ولو في بيت على حدة فما في بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما مر
ولا شركة لبعضهن مع بعض ولو اختلف الاب والابن وكان احدهما في عيال
الآخر فالمتاع كله للآخر جزم به في الخانية وذكر في الخزانة قال محمد رجل زوج
بنته وهي وختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه
في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب انتهى واعترض عليه بانهم لم يعتبروا
البيت بل اليد هي المعتبر اقول المعتبر كونها في عياله وذكر كونهما في داره

الماتن مثله المتن كما للابن مثله الابن والناصر من له النصر سلطه

المعترض هو المقدسي

للتحقيق العيالة كما لا يخفى وذكر في مجمع الفتاوى ان الاب وابنه كسبا في صنعة واحدة
ولم يكن لهما شيء فاجتمع معهما مال كله للاب ان كان الابن في عياله فيصير الابن
معينا له كما في غرس الشجر وكذلك الحكم في الزوجين فتصير المرأة معينة له الا اذا
كان كسب على حدة فهو لها ما كسبته انتهى اقول يظهر منه انه لو للابن كسب على حدة فهو
له ما كسبه بذلك وذكر في البزازية تفصيل في اشتراء الزوج القطن وغزل المرأة
فليطلب منه

فصل فيمن يكون خصما ومن لا يكون

لما ذكر احكام
الدعوى من الصحة والحلف والتحالف ولم يذكر من يكون خصما ومن لا يكون لا نوعا
ولا افرادا شرع في بيانهما الا انه ساق الكلام على بيان من لا يكون خصما لكونه
قليلا يستحق التقديم والعرب ابدا تقدم الاقل من كل متقارنين صرح به ابن عطية
في تفسير قوله تعالى لا يغادر صغيرة ولا كبيرة ولانه ينكشف منه ان من عداه مطلقا
من يكون خصما لان الشيء يتبين بضده فيكون كلا النوعين معلومين فلم يحتج
الى التصريح ببيان من يكون خصما ايضا على انه كثير يمل ذكر انواعه او يتعذر
فظهر ان انعقاد الفصل لبيانهما لا لبيان من لا يكون خصما فقط وهو مراد من
عنون الفصل بذلك ولله در المصنف في الافادة لا يقال لم يكتف ببيان احد الضدين
عن الآخر حيث تعرض لبعض من يكون خصما ايضا لانا نقول ان تعرضه ليس لبيان
النوع بل انما هو من حيث التبعية كما لا يخفى **قوله** قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه
الخ اطلق قوله هذا فشمل انه قال ذلك وبرهن عليه قبل تصديقه المدعي في ان الملك
له او بعد تصديقه كما في تلخيص الجامع او انكر كونه ملكا له فطلب من المدعي البرهان
فاقامه ولم يقض القاضي به حتى دفعه المدعى باحد هذه الاشياء كما في الشروح نظهر
ان قوله في التصوير هو لفلان الغائب بناء في الشروح فيحمل على التمثيل واشار
بقوله هذا الشيء الى ان المدعى به قائم اذ لو كان هالكا لا يندفع الخصومة فيقضى
بالقيمة على ذي اليد للمدعي ثم ان حضر الغائب فصدقه فيما قال في الوديعة والرهن
والاجارة والمضاربة والشركة يرجع المدعى عليه على الغائب بما ضمن ولا يرجع
المستعير والغاصب والسارق كما في العمادية والى انه اعم من ان يكون منقولا او عقارا
كما في المبسوط وظاهر هذا القول على ان ذا اليد ادعى ايداع الكل الخ ولو ادعاه
نصفه ونحوه ملكه ونصفه الآخر وديعة في يده قيل لا تبطل دعوى المدعي الا في
النصف واليه الاشارة في بيوع الجامع الكبير كما في الذخيرة وقيل تبطل في الكل وعليه
كلام المحيط والخانية واختاره في الاختيار ولكن قال صاحب العمادية في هذا القول
نظر فيظهر منه ان المختار عنده عدم البطلان في النصف ونقل ابن قاضي سماوة به
هذا النظر من غير تعرض **قوله** وبرهن عليه اي على قوله بانه وديعة عنده
تندفع الخصومة بناء على ان المختار في زماننا ان القاضي لا يقضي بعلمه كما افاده
المقدسي هنا ولذلك لم يتعرض له المصنف ولو علم القاضي ان المدعى ملك المدعي
وبرهن ذو اليد انه وديعة تندفع الخصومة لان علم القاضي بمنزلة البينة
ولو اقام المدعي البينة كان الجواب هذا ذكره الاسبيجابي في شرح الجامع وذكر
في الرشيدية ان ذا اليد لم يمكن له اتيان البينة حتى قضى القاضي للمدعي
نفذ قضاؤه ولو اراد اقامتها بعد ذلك لا تقبل كما في العمادية **قوله** او اقام
بينة ان المدعي اقر انه لفلان ولم يرد الشهود على هذا الاقرار وذو اليد يقول

حيث قال فصل فيمن لا يكون خصما

الخ ختمه بالذكر مع انه ذكر في الخلاصة والتلخيص انه لو علم القاضي انه وديعة من

ان ذلك الفلان اودعنيها لم يذكر محمد هذا الفصل ولكن الواجب اندفاع الخصومة
عن ذى اليد مصرح به فى العمادية مفصلا ويؤيده ما قالوا انه لو برهن على اقرار
المدعى ان فلانا دفعها اليه يندفع الخصومة عنه لاشتراكهما فى ان خصومة المدعى
كانت مع فلان هنا واقول ان هذا كما ترى تنويع البرهان فى دفع الخصومة وبه لم
يخرج المسئلة عن كونها مخمسة لا فى كونها خمس مسائل ولا فى ان يكون بها خمس
اقاويل ثم هذه المسئلة تسمى مخمسة كتاب الدعوى لان فيها خمسة اقوال الخمسة
علماء وقيل لان صورها خمس وما زاد عليها ملحق بها فلا تزاد على الخمس نص على
ذلك فى كتاب الدعوى والبينات كما فى البزازية ومن جملة ما زاد عليها انه برهن
على ان ارضا فى يده بالمزارعة من فلان الغائب فهى تلحق بالاجارة او الوديعة
كما فى البزازية ايضا ومنها ما فى الخلاصة انه لو قال سرقته منه او اخذته منه
او ضل منه فوجدته او قال اسكننى فلان فيها وما فى المبسوط وكلنى صاحبه بحفظه
وما سبق من العمادية كونه مال مضاربة او شركة فالكل راجع الى هذه الخمس
الى الامانة او الضمان كما لا يخفى **قوله** وقال ابو يوسف الخ اختار قوله
فى المختار وهو استحسان كما فى الخلاصة ومبسوط خواهر زاده وقال فى الغاية
والحكم كذلك وان لم يعرف بالحيل لفساد زماننا وعليه التوذير فيه والغالب
كالمحقق اقول وهذا اختيار منه قوله ايضا وكونه استحسانا يدل على رجحانه مطلقا
لانه راجح على القياس الا فى صور محصورة مذكورة فى كتب الاصول وذا ليس
منها وقال فى البزازية وتعديل الائمة على قول محمد انتهى وترتيب الهداية على
ان قول ابى حنيفة هو المختار وعليه اكثر المتون وانت كما ترى اختلف الترجيح
فى الاقوال الثلثة وهو ظاهر الرواية وفى مثله المفتى والقاضى مخيران بايهما
يعملان ما لم يكونا فى طبقة الاجتهاد والارجح لدى العبد الفقير اذا خلى والطبع
ان يعمل هنا بما قال به ابو يوسف كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** وقال ابو حنيفة
الخ اقتفى المصنف اثر صاحب الهداية هنا فى ترتيبه الاقوال الخمسة وتأخير قول
ابى حنيفة مع دليله ليدل على رجحانه كما ان افراد قوله بالذكر فى المتن يدل عليه
وليس فى كلام المصنف ترك الاولى ولا ما يقدح فى ترتيبه كما لا يخفى واعلم
ان القاضى لو لم يسمع دفع ذى اليد فى هذه المسائل وقضى ببينة المدعى كان
قضاء على الغائب فينبغى ان يحلف على بقاء ملكه وفى نفاذه روايتان عندنا
ونفاذه مطلقا عند الشافعى ولذا لم يذكر فى المخمسة وبعض مشايخنا افتوا
بعدم النفاذ كيلا يتطرق الى ابطال مذهبنا تذكر **قوله** كما لو قال اى ذو اليد
شريته من الغائب اطلق الشراء فشمل ما يكون صحيحا او فاسدا لانه يفيد الملك
مع القبض والشراء تمثيل والمراد به تلقى الملك من الغائب بشراء او هبة او
صدقة مع القبض كما فى البزازية واطلاق الدليل وهو قوله لانه يزعم يدل
على هذا الشمول ايضا **قوله** او قال المدعى غصبته الخ اراد بالغصب والسرقة
دعوى الفعل على ذى اليد فيشمل ايضا انه لو قال هذا عبدى اودعتك او
استاجرته او ارتهنته منى او بعته منى ودفع ذو اليد باحد ما ذكر وبرهن
عليه لا يدفع الخصومة كما فى البزازية والبدايع **قوله** نفيه خلاف محمد حيث
قال تندفع به وبه قال زفر ايضا وهو القياس وما قال به ابو حنيفة وابو يوسف

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

هو الاستحسان كما فى الشروح ولذا اختاره فى المتن **قوله** فلو قضى عليه اى فيما لم تندفع
الخصومة مصرح به فى العمادية وهو المراد فظهر ان هذا تفريع على مسئلة او قال
المدعى غصبته الخ وانما اخره الى هنا لان قوله بخلاف غصب منى متعلق بقوله
قال المدعى غصبته فيكون تمام العبارة به على انه لا احتمال له ان يكون متفرعا على
الخلاف حتى يذهب اليه الوهم تدبر كما لا يخفى **قوله** فان طلب المدعى يمينه على ما
ادعى من الايداع حلف على البتات هكذا فى اكثر النسخ وهو المطابق للكافى والبناية
ولما فى العمادية وجامع الفصولين بل هو المطابق لاصل الكل الجامع الكبير ومعنى
هذا الكلام فان طلب مدعى الشراء يمينه اذا لم يكن له بينة على التوكيل كما فى التسهيل
واذا لم يكن لذى اليد بينة على الايداع كما فى التكملة[2] حلف على البتات ووجهه على ما
فى تلخيص الجامع الكبير وفى شرحه التنوير ان مدعى الاشتراء لما ذكر امر زيد بقبضه
من ذى اليد لم يندفع عنه الخصومة بقوله اودعنى زيد هذا لانه اثبت عليه حق
نقل العين من يده اليه فصار خصما بظاهر اليد ثم انه لما صدق ذا اليد فى ان اصل
اليد كان لزيد كان الظاهر شاهدا لذى اليد ومن شهد الظاهر له يصدق باليمين
وانه يحتمل ان يصل الى يده من غير زيد بان غصب انسان من زيد ثم وصل من الغاصب
الى ذى اليد فيكون امر زيد خلاف الظاهر واليمين على من يشهد له الظاهر
فيحلف بالله لقد اودعه زيد اياه وانما حلف على البتات مع ان الايداع فعل الغير
لان تمامه بفعله وهو القبول فيكون تحليفا على فعل نفسه فيقتضى البتات فان نكل
بامره القاضى بالتسليم الى المشترى هذا فظهر ان قوله من الايداع فى محزه وان ما وقع
فى بعض النسخ بعد هذا القول وفى بعض بعنوان منه فى هامشه من قوله اقول هكذا
وقعت العبارة فى الكافى والنظم ان يقع التوكيل موقع الايداع ويكون المعنى فان
طلب مدعى الايداع يمين مدعى التوكيل بناء على ما ادعى من الايداع وعجز عن اقامة
البرهان عليه حلف على البتات يعنى على عدم توكيله اياه فتدبر انتهى كلام ساقط
من وجوه صحة ما فى الكافى ومخالفة ما قاله الكتب المعتبرة وعدم معنى صحيح لقوله
ويكون المعنى فان طلب مدعى الايداع الخ مع ان حق التصوير على ما زعمه ان يكون
هكذا ويكون المعنى فان طلب مدعى التوكيل عند عجزه عن اقامة البرهان يمين ذى
اليد على عدم التوكيل حلف على البتات الخ على انه يلزم ح محذور آخر وهو تحليف
على البتات مع ان التوكيل فعل الغير وظهر انه لم يحتج الى جعل ذى اليد منكرا بنوع
من الاعتبار ليتوجه اليه اليمين كما ظن هذا ما حصل لنا فى هذا المقام والله تعالى ولى
التوفيق والالهام **قوله** او ادعى وكيله اى وكيل الذى يدعى المدعى الشراء
منه لم يصدق الا ببينة يعنى لم يندفع عنه الخصومة الا ببينة لانهما تكاذبا فى الوصول
حيث لم يثبت من جهة زيد لانكار ذى اليد ولا من جهة وكيله لانكار المدعى فلابد
من اقامة ذى اليد البينة حتى يندفع الخصومة كما فى المنبع ولو شهدوا ان زيدا دفعها
الى الوكيل ولم يشهدوا ان الوكيل دفعها الى ذى اليد لم تندفع كما فى التبيين واذا
عجز عن البرهان وطلب ذو اليد يمين المدعى يحلفه بالله ما يعلم دفع الوكيل لان
الدفع فعل الغير ولم يكن تمامه منه فيكون التحليف على العلم فاذا نكل تندفع
الخصومة كما فى التنوير فظهر ان اليمين هنا انما يتوجه على المدعى لا على ذى اليد
لا تندفع الخصومة عنه بيمينه وان اشعر به تعقيب صاحب التكملة تدبر العلم عنده تعالى

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وذكر فى الذخيرة انه لا يحلف ذو اليد
على الايداع لانه مدعى الايداع
ولا حلف على المدعى فيظهر منه
ان فى المسئلة روايتين كما فى الكافى
على رواية الجامع الكبير مسلمه
ومن البينة ما يدفع اليمين كبينة
المودع على رد الوديعة مسلمه

[2] اى للمولى ذكريا مسلمه

مجبران فى ان ما وقع مسلمه

النظر الى المولى
ذكريا م

[7] وان كان موافقا لما سبق فى صدر
الكتاب ان اليمين ابدا يكون على
النفى من

للمولى ذكريا

باب دعوى الرجلين ذكر دعوى المتعدد بعد الواحد ظاهر المناسبة والمراد بدعويهما كون كل منهما مدعيا بان ما فى يد الثالث له فيكون ذكر ما يكون الدعوى فيه بين اثنين استطرادا لنوع مناسبة بينه وبين مسائل الباب كالمسئلة القائمة لتحقق مناسبة بينهما وبين مسائله وقد ذكرها صاحب الهداية فى اوائل كتاب الدعوى واقتفى اثره صاحب الكنز قال صاحب التكملة ثم ليس لايراد هذه المسئلة ههنا وجه قوى يعتد به والمصنف تدارك المناسبة وان اقتفى فيه اثر صاحب الوقاية والمجمع وفى مثله التقديم انسب لان كل ما فيه خلاف واذكان فى محل الذكر يكون بيانه هو الاهم وما يكون بيانه اهم يكون اولى بالذكر فيقدم كما لا يخفى **قوله** فاذا نكل المدعى عليه الخ تفريع هذا لما قبله ظاهر والفا فصيحة والتقدير اذا عجز الخارج عن البينة وتوجه اليمين على ذى اليد فح اذا نكل الخ اتى به تحقيقا للمقام واجمل لكونه معلوما مما سبق تفصيله كما اجمل خلاف الشافعى لذلك ومثله يعد من محسنات هذا الكتاب فكيف يقدح فيه **قوله** تقبل بينة ذى اليد بالاجماع ولم يلزم انتقاض مقتضى القسمة لان قبول بينة ذى اليد انما هو من حيث ما ادعى من زيادة النتاج وغيره فهو مدع من تلك الجهة والمراد بالقبض المتلقى من شخص مخصوص مع قبضه فلا يرد ما قيل كون المدعى فى يد القابض امر معاين لا يدعيه ذو اليد فضلا عن اقامة البينة عليه وقبولها بالاجماع فان قلت هل يجب على الخارج اليمين لكونه اذ ذاك مدعى عليه قلت لا لان اليمين انما يجب عند عجز المدعى عن البينة وههنا لم يعجز كما فى العناية اورد عليه بان مراد السائل هل يجب على الخارج اليمين عند عجز ذى اليد عن البينة والا فلا تمشية لسؤاله اصلا انتهى يريد بان الجواب لم يدفع السؤال بل هو باق ولم يتصد للجواب عنه اقول ومن الله التوفيق الظاهر ان يجب اليمين على الخارج عند عجز ذى اليد عن بينة فيما ادعى من الزيادة لانه مدع بالنسبة اليها ولهذا لزم عليه البرهان فيكون المدعى مدعا عليه بالنسبة اليها فيلزم عليه اليمين عند العجز عن البرهان وبينة المدعى لم تحمل ما لم تسلم من دفع ذى اليد اذ هو معارض لها ودعوى ذى اليد لم تسقط بعجزه عن البرهان عليها بل يتوجه اليمين على من كان فى مقابله كما هو شان الدعوى فيحلف على عدم العلم بتلك الزيادة فان حلف يحكم للمدعى ببينته لكونها سالمة عن المعارض وان نكل يكون مقرا او باذلا فيمنع ويبقى المدعى فى يد ذى اليد نعم لا يجبر الخارج على الجواب عن دعوى ذى اليد لو ترك دعواه لعدم كونه ذا اليد لان المقصود فى كون ذى اليد مدعيا فيما ادعاه كما توهمه صاحب التكملة هذا هو التحقيق وبالقبول حقيق تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** اذا كان اى التاريخ من الطرفين اشار به الى انه لو كان من طرف دون آخر ليس كذلك بل رجح على قول ابى حنيفة ومحمد الخارج اولى وعلى قول ابى يوسف وهو رواية عن ابى حنيفة صاحب الوقت اولى كما فى الهداية **قوله** برهنا على ما فى يد آخر اراد به دعواهما الملك المطلق فيخرج ما اذا ادعيا ملكا بسبب او تاريخ معين ويدخل فيه ما لو برهنا على عبد فى يد رجل احدهما بغصب والآخر بوديعة فهو بينهما كما فى القنية واطلق ما فى يد آخر فشمل ما لو ادعيا وقفا فهو كدعوى ملك مطلق باعتبار ملك الوقف انه لم يؤرخا فهو بينهما نصفان وان ارخا فهو للسابق منهما كما فى القنية ايضا ولا فرق فى ذلك بين ان يدعى ذو

المولى زكريا م

وصاحب المجمع اتى بها فى اثناء مسائل الباب مسطه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

لما سبق ان مطلق التقسيم فى قوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من انكر دل على ان جنس اليمين فى جانب المدعى عليه فقط وان جنس البينة فى جانب المدعى فقط مسطه

المورد هو المولى سعدى مسطه

فيه كلام على صاحب العناية م

المولى زكريا م

اى التاريخ منه

اليد الملك فيه او الوقف على جهة اخرى كما فى البحر ولو دفع ذو اليد بانه مودع فلان ونحوه وبرهن تندفع خصومة المدعى كما فى الاسعاف وقيد ببرهانهما اراد به معا اذ لو برهن احدهما اولا حكم له بالكل فلو برهن الخارج الآخر ثانيا يحكم له بالكل فيكون المقضى له اولا ذا يد بالقضاء له وان لم يكن العين فى يده حقيقة بخلاف البرهان على النكاح كما سياتى فيه ولو لم يبرهنا حلف ذو اليد فان حلف لهما ترك بيده قضاء ترك لا استحقاقا حتى لو برهنا بعد ذلك يحكم لهما وبعد ذلك اذا اقام صاحب اليد بينة انه له لا تقبل وكذا احد المستحقين اذا ادعى على صاحبه وبرهن انه ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه كما فى النهاية **قوله** وبرهنا اى الخارجان بلا تاريخ وعليه وضع المسئلة ولذلك تركه فى المتن واقر به فى التصوير وكذا لو ارخا على السواء كما فى البرجندى **قوله** على الشراء منه وكذا لو برهنا على ذى اليد انهما اودعاه يقضى به بينهما نصفين ثم فيه وفى مسئلة الكتاب اذا اقام احدهما على الآخر بينة انه له لم تسمع واذا اقام احدهما البينة على دعواه ولم يقم الآخر واقام شاهدا واحدا او شاهدين ولم يزكيا فقضى به لصاحب البينة ثم اقام الآخر بينة عادلة يقضى به للثانى على المقضى له الاول كما فى خزانة الاكمل وذكر الشراء فقط لهما اذ لو ادعى احدهما الشراء مع العتق والآخر الشراء فقط يحكم لمدعى العتق لانه بمنزلة القبض كما فى الخزانة ايضا وقيد كون الشراء من ذى اليد اذ لو ادعياه من غير ذى اليد فسيأتى وظاهر اطلاقه على انه لا اعتبار بتصديق ذى اليد احدهما كما فى العمادية **قوله** بعد القضاء اشار به الى انه لو ترك احدهما قبل قضاء القاضى بينهما يكون للآخر ان يأخذ الجميع كما فى الهداية واشار باللام فى للآخر الى ان الخيار له باق كما فى العناية وقال صاحب العناية بعد ذكر هذه الاشارة وذكر بعض الشارحين الخ اراد به الاتقانى وعبارته فى الغاية فان اختار احدهما الاخذ ورد الآخر ان كان قبل القضاء فانه يأخذ الذى اختار جميع الدار ولا خيار له لان الذى اختار الاخذ اثبت شراءه فى جميع الدار وانما يقضى بالنصف لمزاحمة الآخر فاذا رد الآخر فقد زالت المزاحمة وشراؤه تام فى جميع الدار فكان له ان يأخذ جميع الدار انتهى فظهر ان معنى عبارة الهداية يثبت له ان يأخذ الجميع بلا خيار وذا محتمل فيحمل عليه بدليل ذكره الاتقانى وان اراد المصنف قوله وذكر بعض الشارحين الخ نقلا عن العناية من غير ان يذكر ما يبتنى عليه وهو الخيار للآخر فى اخذ الجميع قبل القضاء يكون ايجازا مخلا كما لا يخفى **قوله** وهو اى ما ادعاه شخصان اى بانه اشتراه كل منهما من ذى اليد وهو المراد كما فى الهداية وانما قيد به لان كل واحد منهما لو ادعى من غير صاحب اليد من واحد او اثنين فحكمهما ليس كذلك سيجيء مفصلا **قوله** فاندفع الآخر به ولو قبض الثمن منه رده اليه كما فى السراجية **قوله** ولذى يد ان لم يؤرخا ولم يقل والا فلذى يد مع انه اخصر كما وقع فى الكنز اشارة الى ان هذه المسئلة مبتدأة لم تدخل تحت اصل مسئلة سابقة مفروضة فى خارجين تنازعا فيما فى يد ثالث وهذه ما يكون لاحد قبض وخارج تنازع معه وذكرها هنا لمناسبة بينها وبين السابقة وهى دعوى ذى اليد والخارج الشراء من واحد كان دعوى الخارجين منه وما ادرجها صاحب معراج الدراية به تحت السابقة انه يراد ان احد الخارجين اثبت قبضا سابقا وهو الآن بيد البائع فهو تكلف على انه يأبى ذلك

اى وديعة فلان مسطه

اى المدعيين الخارجين منه

لانه قال فيما بعد وهو للسابق ان ارخا مسطه

فيه كلام على المصنف م

فيه كلام على صاحب معراج الدراية م

ما ذكره بعده عن الذخيرة ان ثبوت اليد لاحدهما بالمعاينة ويؤيد ما قلنا قوله
في المسئلة الآتية بلا يد لهما بيانه انه لما كانت هذه مسئلة مبتداءة في الخارج
وذي اليد وكانت الآتية من قبيل السابقة احتاج فيها الى قوله بلا يد لهما نعم
لو قدم الآتية على هذه المسئلة لم يحتج الى تصريح هذا القيد كما فعله صاحب الكافي
وكان احسن في الترتيب اذ ظهر لك صحة عبارة المصنف هنا فلا تسمع كلام من لم
يصححها قوله وتحقيقه يتوقف على مقدمتين الخ مأخوذ من العناية بعينه واضافة
الحوادث الى اقرب الاوقات ضابط كلي ابتنى عليه مسائل جمة جمعها صاحب الاشباه
في قاعدة اليقين لا يزول بالشك وقد صرح الكمال ابن الهمام رحمه الله تعالى
في باب ثبوت النسب ان هذا ضابط كلي يعتبر اذا لم يتضمن تلك الاضافة ابطال
ما كان ثابتا بالدليل او ترك العمل بالمقتضى اما اذا تضمنت فلا تعتبر وفصل
بما لا مزيد عليه وقوله والثانية ان ما صح البعد بعدية زمانية فهو بعد يعني
ان ما صاحب التأخر تأخرا زمانيا فهو متأخر في الاعتبار شرعا واصطلاحا واستعمال
بعد اسما بلا ظرفية لم يشتهر ومثله في كلام المصنفين غير بعيد بل هو معتبر
جدا لان من ديدنهم انفهام المراد ولو باعتبار السباق والسياق وتطبيق هذا
الضابط لما نحن فيه قوله فقبض القابض الخ واسم كان عائد الى قبض القابض
وقوله من ذلك اى من كون القبض بعد شراء القابض قوله بلا يد لهما قيد
به لانه لو كان لاحدهما يد وارخ احدهما يكون المدعى لذي يد وهو منطوق المسئلة
السابقة على هذا وبنى على هذا المفهوم قوله يعني اذا ذكر الخ فظهر ان هذا
التفسير لم يكن اجنبيا عن المفسر وانما لم يورد في السابقة لئلا يجتمع كلا التفسيرين
لمسئلة نعم لو ادرج هذا التفسير في التفسير السابق بان يقول وانما لم يعتبر
تاريخ احدهما لانه لو كان من ذي اليد فعدم اعتباره ظ لانه مستغنى عنه واما لو
كان من الخارج فلانه بذكر الوقت الخ لكان احسن لان بيان المنطوق اولى من
بيان المفهوم كما لا يخفى قوله بعني ان بين الخ انه من طغيان القلم من برهن
واراد برهانهما معا اذ لو برهن احدهما وحكم له به ثم برهن الآخر على نكاحها
لا يقبل كما في الشراء وهكذا في نسب المولود بخلاف الملك المطلق حيث يحكم للثاني
كما في البزازية وقد سبق التفصيل فيه قوله سقطا هذا السقوط على انها حية
وعليه تصوير المسئلة ولذلك لم يقيد به ولو كانت ميتة فبرهنا على نكاحها بلا
تاريخ او بتاريخ واحد او بتاريخين مستويين يقضى بالنكاح بينهما وعلى كل
واحد منهما نصف المهر ويرثان ارث زوج واحد وان جاءت بولد يثبت نسبه
منهما ويرث من كل منهما ارث ابن كامل ويرثان منه ارث اب واحد كما في الخلاصة
قوله فهي لمن صدقته يريد به انه اذا سقط البرهان يرجع الى تصديقها
لاحدهما كما في الهداية قيد به لانه لو لم تصدق احدهما يفرق بينها وبينهما لانهما
استويا في الدعوى فان كان قبل الدخول لا يقضى على واحد منهما بشيء من
المهر ولا عليها بالعدة كما في غاية البيان قوله الا ان يكون الخ استثناء
مفرغ من اعم الاحوال المقدرة اى فهي لمن صدقته في جميع الاحوال فظهر
منه ان تهاتر البرهانين اذا لم يوجد احد هذين القيدين بعد انتفاء التاريخ
او تساويهما والاستثناء الثاني استثناء من الاول مفرغا على تقدير واحد ان

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

اضافة الحوادث الى اقرب الاوقات م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

احدهما

احدهما وقوله فالحاصل الخ تحقيق لطيف موافق لما في منية المفتي من انه لا يعتبر فيه
الاقرار واليد فان سبق تاريخ احدهما يقضى له انتهى قوله وان صدقت غير ذي
برهان اى قبل ان يقيم احدهما البينة هذا هو المراد وهو مقتضى قوله فان برهن
الآخر الخ وهو الموافق لما في الهداية والكافي وغيرهما وذكر في البزازية والخلاصة
انه لو برهنا على نكاحها لم يترجح احدهما الا بسبق التاريخ او باليد او باقرارها
له او بدخول احدهما بها فان وجد احد الثلثة الاخيرة لاحدهما وبرهن الآخر على
السبق فهو اولى وان ارخ احدهما وللآخر يد فصاحب اليد اولى وان اقرت لاحدهما
وللآخر تاريخ فالمرأة للذي اقرت انتهى وانت خبير بانه ليس فيه ما يخالف ما في
المتن لان هذا التفصيل مع تفريعه مبني على ان لكل منهما برهانا على نكاحها
بخلاف ما في المتن كما لا يخفى ولكن يظهر من هذا ان اعتبار التصديق اذا لم تكن المرأة
في يد من كذبته او لم يكن دخل بها اما اذا كانت في يده او دخل بها فلا اعتبار بتصديقها
لان هذا دليل على سبق عقده وقيد بقوله فان برهن الآخر لانه لو برهنا بعد التصديق
لاحدهما فان ارخا فالسابق اولى وان لم يورخا فالذي زكى برهانه اولى وان لم يزك
برهانهما او زكيا فعند بعض المشايخ يقضى للذي صدقته سابقا وهو الاقيس
وعند بعضهم لا يقضى لواحد منهما كما في المحيط قوله ثم لا يقضى لغيره الضمير
المجرور عائد الى ذي برهان معطوف على جملة وان صدقت ولم يجز عطفه على فهي له
فظهر ان هذه مسئلة مبتداءة لا تعلق لها بمسئلة التصادق وكلام المصنف هنا عبارة
ونسق مسئلة بمسئلة ليس فيه خفاء في تادية المراد كما لا يخفى على من نظر نظر الانصاف
قوله الشراء والمهر اولى الخ يريد به ان احدهما ادعى الشراء او المهر والآخر هبة
او صدقة مع قبض والعين في يد ثالث وبرهن كل منهما على مدعاه ولم يورخا او ارخا
على السواء فالشري اولى وكذا المهر هذا هو المراد بقرينة السوق ومثل هذا
الاجمال مغتفر في نحو المتن فظهر منه انه لو ارخا مختلفا فالاسبق اولى وان ارخ
احدهما دون الآخر فالمورخ اولى وانه لو في يد احدهما يقضى له سواء كانا لم يورخا
او ارخ احدهما او اتحد تاريخهما وانه لو في يديهما يقضى بينهما الا في اسبق
التاريخ فهو له كدعوى ملك المطلق وكل هذا اذا كان المملك واحدا كما في
الشروح واشار المصنف الى ان الشراء والمهر سواء فينتصف بينهما سواء كان
المدعى في يد ثالث او في ايديهما كما في البحر الرائق والمرأة ترجع على الزوج بنصف
القيمة والمشتري بنصف الثمن ان اداه وله فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه
هذا ان لم يورخا او ارخا واستوى تاريخهما فان سبق تاريخ احدهما كان اولى
كما في البناية وكذا اذا ارخ احدهما فالمورخ اولى وكذا اذا كان احدهما ذا يد فهو اولى
الا اذا برهن الخارج على السبق كما في البرجندي هذا كله عند ابي يوسف وهو الراجح
وعند محمد الشراء اولى والعلم عنده تعالى قوله على ملك مطلق مورخ قيد به لانه
لو لم يورخ فقد سبق حكمه وهو القضاء بينهما وقيد الشراء بالتاريخ لانه لو لم يورخ
فقد سبق تفصيله وقيد بكون الشراء من واحد لان حكم شرائه من اثنين سيجيء
وبكون البايع غير ذي يد لئلا يلزم التكرار لو كون البايع ذا يد قد سبق وهذا
القيد ليس قيدا احترازيا يختلف به الحكم لما صرح به شراح الهداية ان دعوى
الشراء على ذي اليد وعلى غير ذي اليد في الحكم سواء بعد ان يكون البايع واحدا

آعم من ان يكون تبعا ونقلا منه

فيه كلام على صاحب البحر والمقدسي م

اى قبل قيام برهانها منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

٣ لا يقال ان المصنف لو اكتفى بما سبق وعمّم ضمير منه في التصوير لذي اليد وغيره بناء على اطلاقه لم يحتج الى ايراد هذه المسئلة هنا لانا نقول ان من ديدنهم الاختصار في الجملة لا كما ل الاختصار منه

٢ قوله متفق تاريخهما جملة اسمية معترضة بين المتعلق والمتعلق لان قوله من اخر متعلق بقوله شراء او متفق خبر صفة شراء وتاريخهما فاعله وقوله ثانيه مقدر على كلا التقديرين تدبر منه

٣ هكذا ينبغي ان يحقق المقام والعلم عند الملك العلام فظهر انّ ما ذكره المصنف
من الاحتراز ايجاز مخل وان من صوّب ان يكون هذا القيد احترازا عما اذا برهنا
على ملك مطلق او شراء مورّخ من ذي اليد لم يصب تدبر كما لا يخفى **قوله** فلا
يتلقى الملك الا من جهته اي من جهة صاحب التاريخ السابق والمفروض انّ الاخر
لم يدع التلقي منه **قوله** ولو برهنا على شراء متفق ٢ تاريخهما من اخر يعني قال احد
الخارجين اشتريته من زيد والاخر قال اشتريته من عمرو وذكرا تاريخا واحدا كان بينهما
لاستوائهما وان كان تاريخ احدهما اسبق كان اولى على قول ابي حنيفة وهو قول
ابي يوسف اخرا وهو قول محمد في رواية ابي حفص وعلى قول ابي يوسف الاوّل يقضى
بينهما نصفين كما في غاية البيان وهو الموافق لما في مبسوط خواهرزاده وبه شرح
صاحب النهاية ومعراج الدراية والعناية والبناية عبارة الهداية وحملوها عليه
وذا عبارة متن المصنف ولكن ظاهر شرحه بناء على ما سبق تصريحه انه لا اعتبار
لسبق التاريخ عند اختلاف المملك فقتضى ذلك انه بينهما نصفان وان سبق تاريخ
احدهما وهو المصرح في الكافي وتبعه صاحبا الكفاية والامام الزيلعي وهو رواية
عن محمد والاوّل ظاهر الرواية كما في الخانية والذخيرة والبدايع فظهر انّ ما في
المتن هو ظاهر الرواية وانه قول اكثر المجتهدين واكبرهم ولذلك حملوا عبارة
الهداية عليه وان احتملت ان كلا منهما ذكر تاريخا غير تاريخ صاحبه وان الشرح
لم يوافق المشروح المتن وان المتن متين لا يطارغوا به تدبر والعلم عنده تعالى
قوله او وقت احدهما فقط يعني اذا ادّعى الخارجان شراء كل منهما من رجل غير
الاخر وبرهنا واّرخ احدهما دون الاخر قضي بينهما ومثل هذا الايجاز قريب من
المخل الا انه يغتفر لظهور المراد بقرينة المقام ثم قبول البرهان على الشراء
انما يكون ان لو ذكر الشاهدان ملك البايع يوم بيعه او ما يدل عليه من نقد
الثمن اليه وتسليمه المبيع الى المشتري كما في الخزانة والشراح هذا اذا لم يكن
المبيع في يد البايع اما اذا كان في يد البايع فيقبل من غير ذكر ملكه كما في البزازية
قوله على تقدم الملك اي ملك البايع وبالجملة الاستحقاق هنا لمن كان ملك
بايعه اقدم لا لمن كان شراؤه اقدم فقط فمن سبقت احدهما شراءه لا يدل
على ذلك كما لا يخفى **قوله** وذو يد على الشراء منه قيّد به لانه اذا اقام
كل منهما بينة على ملك مطلق كان بينة الخارج اولى عندنا وقد سبق تفصيله
في صدر الكتاب ولانه لو ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد من فلان وبرهنا
واّرخا وتاريخ ذي اليد اسبق فانه يقضى للخارج كما في الذخيرة قيل هنا قيد
لازم اهمله صاحب الدرر وهو ولم يذكرا تاريخا ذكره صدر الشريعة انتهى
اقول هذا القيد مستدرك هنا لانّ برهان ذي اليد على الشراء من الخارج اعتراف
منه ان ملكه تقدّم الا انه اثبت تلقي الملك منه فيحكم له هذا هو الذي اسنده
الى صدر الشريعة نزيّة ٢ بلا مرية ٣ وعدم حسن ظنه للمصنف كانه اعمى وامثم لانّ
صدر الشريعة اتى بهذا القيد في مسئلة برهان كل واحد من ذي اليد والخارج
على الشراء من صاحبه وسيجيء هذه المسئلة مع هذا القيد فظهر من هذا ان تفسيد
هذا القائل قول المصنف فذو اليد اولى بقوله قال صدر الشريعة سقطت البينات
وتركت المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضى للخارج ساقط كتفسيره الاوّل

فيه كلام على المولى عزمي زاده ٢

وهي رواية الاصول منه

وان اقام كل منهما البينة على الشراء من اخر وذكر تاريخا فهما سواء هدايه

وهي رواية في الاملاء كما في البدايع منه

ا هو غير الخارج منه

من زلات قدمه ٢

القائل عزمي زاده افندي ٢

٢ اي افتراء منه ٣ اي بلا شك

كما لا يخفى **قوله** برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج ونحوه قيد بتنازعهما اي
لو تنازع خارجان فيما بيد الاخر وبرهنا على النتاج ونحوه فانهما يستويان ويقضى به بينهما
كما في الكافي للحاكم والمراد بالبرهان على النتاج ونحوه برهان على انه نتج او نسج في ملكه
بمجرد الشهادة بكونه ولد دابته او ولد امته ودرّ لا دته وانسجاج الثوب عنده لا يقضى
له به كما في خزانة الاكمل ولم يحكم بتهاتر البرهانين وان استحال نتاجه من دابتين
ونسجه مرّتين لما صرّح في البزازية وغيره ان الشاهد لو عاين دابة تتبع دابة وترتضع
فله ان يشهد بالملك والنتاج وصرّحوا انّ برؤيتها ترضع من الاثنين تحلّ الشهادة
للفريقين ومن ذلك لا يحلّف ذو اليد للخارج وهو الصحيح واليه ذهب عامة المشايخ
وعند عيسى ابن ابان يحلّف ويترك في يده والاصل في اثبات النتاج وحكمه استحسان
بالحديث وما في معناه يلحق به بدلالة النص كما في الشروح **قوله** وهو مثل الخز وهو
ثوب يتخذ من وبر غنم البحر فاذا بلي يغزل مرة اخرى ثم ينسج وقوله يرجع الى اهل
الخبرة وفي مثله الواحد يكفي والاثنان احوط كما في النهاية نقلا عن المبسوط والذخيرة
قوله بحديث النتاج وهو ما روي عن جابر رضي الله تعالى عنه انّ رجلا ادّعى بين يدي
رسول الله صلى الله عليه وسلم نتاج ناقة في يدي رجل فاقام كل منهما بينة على النتاج
في يده فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناقة لصاحب اليد **قوله** ولو عند
بايعه لو وصلية والضمير المجرور كما يحتمل ان يرجع الى كل من الخارج وذي اليد يحتمل
ان يرجع الى المدعى فشمل باتيانه على الوصل ما لو ادّعى احدهما النتاج في ملك نفسه
والاخر في ملك بايعه كما في خزانة الاكمل واراد بالبايع من يتلقى منه الملك فشمل
المورث كما في القنية وقد يكون المدعى نتاجا اذ لو برهن الخارج ان هذه امته
ولدت هذا الولد في ملكه وبرهن ذو اليد مثل ذلك يحكم بها للمدعي لانهما ادّعيا في
الامة ملكا مطلقا فيقضى بها للخارج ثم استحق الولد تبعا كما في الخانية فظهر انّ ذا
اليد انما تقدّم في دعوى النتاج على الخارج اذا لم يتنازعا فيه مع الامّ اما لو تنازعا
فيها في الملك المطلق وشهدوا به وبنتاج ولدها فالخارج مقدم فهذه مما لا بدّ
من حفظها لانه خلاف المتبادر **قوله** الا اذا ادّعى الخارج عليه فعلا اي على ذي
اليد قيّده به الا انه ليس للاحتراز لانه لو ادّعى على نفسه فعلا ايضا مثل دعوى
النتاج مع الاعتاق او التدبير او الاستيلاد فيكون بينته اولى ايضا لانها اكثر
اثباتا حيث اثبت اوّلية الملك على وجه لا يتصور الاستحقاق عليه وتفرّع على
هذا انّ ذا اليد لو ادعى النتاج مع التدبير او الاستيلاد والخارج لو ادّعاه مع
الاعتاق او كان دعواهما على العكس ففي الاولى بينة الخارج اولى وفي الثانية بينة
ذي اليد اولى لانها اكثر اثباتا وتمامه في المحيط **قوله** اذا ادعى الخارج ملكا
مطلقا الخ تبع المصنف فيه ما في العمادية كما تبعه ابن قاضي سماوية ولم يتفطنوا
انّ ما ذكر في الذخيرة من الحصر لم يصح لما صرّح به في المحيط من انه لا فرق بين
ادّعاء الخارج الفعل على ذي اليد وادعائه على نفسه لما عرفت وانه قد قال
فيه انه اذا ادعى الخارج العتق مع الملك المطلق وذو اليد ادّعى النتاج فبينة
ذي اليد اولى لانهما لم يستويا في اثبات اوّلية الملك اذ الخارج لم يثبت له الملك
فلم يعتبر العتق للترجيح انتهى وعليه ما في المبسوط ايضا فظهر ان بينة الخارج
على فعل ذي اليد مع الملك المطلق للخارج لم يكن اولى وان ما نقل من المبسوط

كما قال به عيسى بن ابان

الظاهر ان يقال فشمل الواهب والمورث ونحوهما ٢

حتى حكت بصورة الواهب في حلب حين تمنائي فيها ٢

واشار بالام الى ان المراد بالامة الامّ فشمل الانسان وغيره اذ لا فرق تدبر منه

فيه كلام على المصنف وعلى عماد الدين وصاحب جامع الفصولين ٢

ايضا يخالف ماذكر فى الذخيرة بناء على ترجيح ادعاء الخارج الملك المطلق مع نقل على
ذى اليد على ادعاء ذى اليد النتاج وقد عرفت فساد هذا الترجيح ونظمى ان فيه روايتان
كما ظنه المصنف وا ستنبط من الجادية هذا تحقيق وبالقبول ان شاء الله تعالى حقيق
تدرب وتدبر العلم عنده تعالى قوله فذو النتاج اولى لان برهانه الخ وكذا اذا
كانت الدعوى بين خارجين فبينة النتاج اولى لما ذكر كما فى البحر الرائق قوله اذا لم
يؤرخ متعلق بقوله انما يترجح وقوله مع ذلك اى مع النتاج او الملك المطلق وقوله
وهذا اى ما ذكره الفقيه ابو الليث خلاف ما نقل عن الذخيرة قوله برهن كل على
الشراء قيد بالشراء لانه لو برهن على اقرار الآخر ان هذا الشئ له فانهما
يتهاتران ويبقى فى يده بالاجماع لما سيجئ وقيد بلا وقت اى بلا تاريخ لانهما
لو ارخا يقضى به لصاحب الوقت الاخر كما فى خزانة الاكمل واذا استوى تاريخهما
او ارخ احدهما فقط ترك فى يد ذى اليد ايضا قضاء ترك لا قضاء استحقاق كما
فى غاية البيان يعنى بغير قضاء كما فى الكافى قوله لان القبض اى قبض ذى اليد
دليل سبق شرائه كما مر من ان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه وقوله ولا
يعكس اى ولا يجعل كان الخارج اشترى من ذى اليد اولا ثم باعه منه قوله
قضاء اى امر هذه المسئلة وقوله هنا اى فيما نحن فيه قوله يقضى لذى اليد
عندهما هكذا فى الهداية وعامة الشروح ولكنه مخالف لما اسلفنا من التحقيق فى
فصل بيع العقار قبل القبض ان بيعه لبائعه قبل القبض لا يجوز بالاتفاق ولا
ينتقض به البيع الاول فذا يقتضى ان يقضى للخارج عندهما ايضا واذا ثبت ماذكرنا
هنا عن رواية فيحمل على اختلافهما وعن تفقه فيكون ناشيا عن الغفلة من الفرق
بين بيعه قبل القبض من البايع وبين بيعه من الاجنبى العلم عنده تعالى قوله
بسبب آخر من اجارة او اعارة او غيرهما قوله فلان الترجيح لا يقع بكثرة العلل
بل الترجيح يقع بقوة العلة ولذلك يرجح شهادة العدل على شهادة المستور
كما يرجح كون احد الخبرين او الآيتين مفسرا او محكما على الاخر وهو ظاهر او نص
وباقى التفصيل فى الاصول مستوفا ولكن اعترض عليه القاآنى فى شرح المغنى
ان عدد الشهود اذا بلغ حد التواتر ينبغى ان يرجح على من لم يبلغه قياسا على
الخبر ولم اطلع على الرواية انتهى اقول قد ذكر فى التحرير وشرحه ما حاصله فرق
بين الشهادة والخبر لان السمع ورد فى الشهادة على خلاف القياس بان يكون
نصابها اثنين فلا يكون لكثرتهم قوة زائدة تمنع ما اعتبره السمع فى الطرف
الاخر بخلاف الرواية فى الخبر فان الحكم فيه منوط برواية كل من الراوى فلا شك
ان كثرتهم تزيد الظن والقوة فيه فافترقا على انه فيما ورد فيه النص لا يبقى ثمره
القياس تدبر العلم عنده تعالى قوله فلان المعتبر فى الشاهد اصل العدالة
بل المعتبر فيه الولاية الثابتة بالحرية والقياس فيه سواء والعدالة شرطت
لظهور اثر الصدق حتى وجب على القاضى القضاء ولذلك لم يلتفت الى زيادة
قوة فى العدالة وباقى التفصيل فى شرح المغنى لسراج الدين الهندى قوله
ومدعى النصف سهما واحدا عطف على معمولى عاملين مختلفين وهذا العطف
لا منع له عند من يجوز العطف على معمولى مختلفين وانما المنع فيما كان احد
المعطوفين مجرورا مؤخرا فقط وما نحن فيه من قبيل زيد يلازم الدار وعمرو الحجرة

ليس مع

الظاهر بلا تاريخ لانه بقرينة ارخا

فيه كلام على عامة الشراح م

صرح به السيد

صرح به السيد عبد الله فى شرح اللب وجاز عطفه على المستكن فى باخذ لوجود الفصل
فيكون من قبيل العطف على معمولى عامل واحد وذا جائز مطلقا بالاتفاق قوله اذا
اجتمع فيه بينة الخارج الخ تعليل لكون النصف له على وجه القضاء وقوله وهى الذى
الخ جملة معترضة بينهما لبيان النصف المقضى به وقوله ونصفها الخ عطف على نصفها
واعراب الباقى كالسابق وقيد المسئلة ببرهان مدعى الكل اذ لو لم يبرهن يحلف مدعى
النصف فان حلف انقطع الدعوى فتترك الدار فى ايديهما وان نكل فهى للثانى
ايضا ولا حلف على مدعى الجميع وذا كما فى غاية البيان قال صاحب العناية الاصل
فى هذه المسئلة ان دعوى كل واحد من المدعيين تنصرف الى ما فى يده كيلا يكون
فى امساكه ظالما حملا لامور المسلمين على الصحة وان بينة الخارج اولى من بينة
ذى اليد انتهى اعترض عليه المولى احمد الشهير بقاضى زاده فى تكملته بان الذى
ينصرف دعواه الى ما فى يده انما هو مدعى النصف وهو المذكور فى الكافى وتبيين
الزيلعى وغيرهما ومدعى الكل يدعى ان جميع ما فى ايديهما حقه فلا يحتمل كونه ظالما
فيما فى يده اذ لا نزاع لمدعى النصف فيه وكون مدعى الكل خارجا باعتبار انصراف
دعوى مدعى النصف الى ما فى يده هذا خلاصة كلامه وهذا اعتراض حق غير مندفع
واما دفع المولى زكريا فى تكملته ذلك الاعتراض بكلام طويل وان لم يكن ادعى فناش
من التعسف وخروج من الانصاف ودعوى موافقة كلام العناية لكلام صاحب
الكافى فرية بلا مرية تدرب العلم عنده تعالى قوله برهنا على دابة قبل اى برهن
الخارجان كما وقع فى لفظ الوقاية انتهى اقول كان هذا القائل لم ينظر الى قوله مطلقا
فيخص المسئلة الى نوع قوله لان المعنى لا يختلف اختلافا انما هو فيما ارخا ووافق
سنها تاريخ احدهما هذا هو المصرح به فى تبيين الزيلعى والظاهر مما بعده كما لا
يخفى قوله وارخا قيد به لانه لو لم يورخا يحكم لذى اليد ان كانت فى يد احدهما ولهما
ان كانت فى يدهما او فى يد ثالث ذكره زيلعى قوله بان لم يوافق الخ ويحتمل اراد
به عدم العلم بالموافقة بقرينة مقابلة مخالفة سنها التاريخ ويحتمل مع انه تقسيم
الاشكال وذا انما يكون باحتمال موافقة السن ومخالفته وعدم الموافقة قطعا
انما يكون فى المخالفة وقوله والا اى وان كانت الخ اشار به الى ان الا هنا مركب
من ان ولا وموارد استعماله فى مقابلة الشرطية المثبتة فحق العبارة هنا ان
يقال وان اشكل فلذى اليد ان كانت فى يد احدهما والا فلهما وقد يستعمل فى
مقابلة المنفية كما هنا اما مسامحة لظهور الامر واما لان دخول النفى على النفى
يفيد الاثبات اذ التقدير وان لا يكن عدم كونه فى يد احدهما فقط ومعناه
وان كانت فى يد احدهما وقوله وان خالف الخ جوابه قوله كانت لهما وجعل
جوابه فى الشرح قوله بطلت لتصوير المقام وتفصيل الكلام ومثل هذا من
ديدن الشراح فظهر ان لا غبار على كلامه ولكن بقى فيه كلام من جهة اخرى
وهو ان قوله وان خالف الوقتين كانت لهما الخ لما لم يكن مخالفا فى الحكم للمعطوف
عليه لم يصح المقابلة به بل اللائق على المصنف ان يقول هكذا وان اشكل
او خالف الوقتين فلهما ان لم يكن فى احدهما فقط والا فلا واعلم ان سن الدابة
لو خالف الوقتين ففيه روايتان فى رواية يقضى لهما وفى رواية تبطل البينتان
صرح به الامام قاضيخان فى فتاواه من غير ترجيح احدهما على الاخرى وبطلانهما

فيه كلام على المولى زكريا م

قاعدة جيدة

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المصنف م

٢ اى اختاره شيخ الاسلام خواهر زاده فى مبسوطه

رواية ابى الليث الحنفى ارد فى اختاره الحاكم الشهيد حيث قال وهو الصحيح وتبعه صاحب الهداية ومن تابعه والقضاء بينهما ظاهر الرواية اختاره فى المبسوط[2] حيث قال وهو الصحيح وتبعه الزيلعى ومن تابعه وقد اختلف التصحيح والرجحان لظاهر الرواية الرواية وقد سبق غير مرة هذا زبدة ما فى الشروح والفتاوى فظهر ان المصنف اختار هو الارجح **قوله** قال الزيلعى الاصح الى قوله وليس بشئ وقوله لان اعتبار الخ تعليل لكلا قوليه يقضى وقوله والاول اى بطلان البينتين وقوله لما ذكر وهو قوله لان اعتبار الخ **قوله** يقضى بها اى لهما بدل من كانت لهما او حال من اسم كانت اى مقضيا بها وفى كل من الوجهين بيان ان اشتراكهما فيها انما يكون بعد قضاء القاضى **قوله** برهن احدهما على غصب شئ الخ اطلقه فشمل ما كان العين فى يد ثالث او فى ايديهما لما سبق غير مرة ان لا فرق بينهما وصورة المتن على الثانى اهتماما لامنه افادته بالنظر الى ظاهر ما فى الهداية واشار بذكر الغصب والايداع الى انهما سواء فى الدعوى كما فى الخلاصة ومن حمل هذه الافادة على السهو فقد سهى نفسه كما لا يخفى **قوله** على الغصب اى على غصبه منه ويده عليه يد غصب وكذا حال الوديعة واما اذا كان عين فى يد ثالث وادعى احد الخارجين الغصب والاخر الوديعة عنده فلذلك تركه وادعاء الوديعة والبرهان عليها تتضمن جحد ذى اليد اياها فتنقلب غصبا كما لا يخفى **قوله** ادعى الملك فى الحال الخ هذه المسئلة موضعها الانسب باب الاختلاف فى الشهادة واتى بهذه المسئلة زيادة على سائر المتون لانها مهمة اذ قد صرح فى الفتاوى ان الشهادة باستصحاب الحال لم تقبل وتفرع عليه مسائل جمة وهذه الشهادة من هذا القبيل الا انها قبلت دفعا للحرج كما فى جامع الفصولين واطلق الملك فشمل العين والدين والاستمتاع فاذا ادعى دينا وشهدا انه كان عليه كذا قيل لا تقبل كما فى القنية وقيل تقبل وايده فى العمادية واذا ادعت نكاحه فشهد احدهما انها امرأته والاخر انها كانت امرأته تقبل كما فى فتاوى رشيد الدين وقيد بالملك اذ لو شهدا باليد فى الزمان الماضى لا تقبل فى ظاهر الرواية وعن ابى يوسف تقبل واطلق القبول حيث لا يجوز للقاضى ان يقول امروز ملك وى مى دانيت ولو عكس الامر بان ادعى الملك فى الزمان الماضى وشهدا على ملكه فى الحال قيل تقبل وقيل لا تقبل وهو الاصح كما فى العمادية **قوله** ومن السرج اولى من رديفه قال فى الخلاصة هكذا فى المنتقى والاجناس وفى شرح الطحاوى جعل هذا رواية عن ابى يوسف وفى ظاهر الرواية الدابة بينهما نصفان انتهى وظاهر ما فى البدايع ترجيح ما فى ظاهر الرواية **قوله** وبنصف البساط بين جالسيه والمتعلق به اشار به الى انه لو كانا جالسين عليه وادعياه فهو بينهما بالطريق الاولى كما فى المنح **قوله** لا بطريق القضاء وفى النهاية يقضى بينهما اعترض عليه بان بين الكلامين تدافعا واجيب بان المنفى قضاء الاستحقاق والمثبت قضاء الترك واعترض على هذا الجواب بان قضاء الترك يقتضى ثبوت اليد على ما صرحوا به فى مسئلة التنازع فى الحائط واجيب بان قضاء الترك يتحقق فى المنقول من غير ثبوت اليد المعتبرة شرعا بثبوت اليد ظاهرا فان القاضى علم حسا وعيانا ان هذا البساط ليس فى يد غيرهما فقضى بينهما لا لانعدام منع غيرهما عيانا باليد او بالملك هنا **قوله** لكن معه ثوب اشار به الى انه

ومن جملة من تابع صاحب الهداية وصاحب الكافى والكنز والشيخ الاكمل وصاحب المجمع وصاحب الخلاصة منه

ومن جملة من تابع الزيلعى العينى واكثر الشراح وصاحب جامع الفتاوى منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

الشهادة باستصحاب لا تقبل

ولكن لو قال المشهود عليه للشهود اشهد ان هذا على الآن فقال الشاهد لا ادرى لا تقبل من العمادية منه

المعترض المولى احمد الشهير بقاضى زاده م

والمجيب المولى زكريا م

لا على وجه

لا على وجه اللبس وقيد بكون طرفه مع الآخر لانه لو كان الثوب كله فى يد رجل وادعى انه له كان القول قوله لكن هذا ليس مطلقا بل اذا عرف ان له مثل هذا الثوب عادة والا فلا وباقى التفصيل فى الذخيرة والمحيط **قوله** لما مر ان الترجيح لا يكون بالاكثرية كما فى مسئلة كثرة شهود احد المدعيين هذا كله اذا لم يقم البينة فاذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى من بينة ذى اليد كما فى غاية البيان **قوله** الحائط لمن جذوعه عليه اتى بصيغة الجمع وادناه ثلثة وهى المعتبرة حتى لو كان لاحدهما ذلك وللآخر اكثر لا اعتبار فالحائط بينهما ولو كان لاحدهما جذع او اثنان وللاخر ثلثة او اكثر فهو له واما لصاحب ما دون الثلثة فموضع جذعه يعنى ما تحته فى رواية وله حق الوضع فى رواية كما فى غاية البيان **قوله** او متصل به اتصال تربيع قيد به وليس فيه كثير فائدة فانه لو اتصل بناؤهما بالمتنازع فيه اتصال ملازقة يقضى بينهما كما لو اتصل بناؤهما اتصال تربيع وكلا الاتصالين لا فرق فى الترجيح على وضع الهرادى الا ان التربيع يرجح على الملازقة واذا كان لاحدهما اتصال تربيع وللاخر جذوع فصاحب الجذوع اولى فى رواية وبها اخذ الكرخى وهى مختار شمس الائمة السرخسى وصاحب الاتصال اولى فى رواية وبها اخذ الطحاوى وهى مختار الجرجانى[12] وشيخ الاسلام خواهر زاده هذا لو اتصل فى طرف واحد اما لو اتصل فى طرفيه فصاحب الاتصال اولى بلا خلاف وعليه عامة المشايخ وهكذا روى عن ابى يوسف فى الامالى هذا زبدة ما فى الذخيرة والنهاية والبدايع فظهر ان تقييد الاتصال فى مقابلة الهرادى غير مناسب وانما فائدته فى مقابلة وضع الجذوع وكلامه ليس على التعامل بينهما **قوله** وهو ان يكون لبنات الحائط الخ والمصرح فى الكتب انصاف لبنات الحائط الخ ولفظ انصاف هنا ساقط من قلم الناسخ او انه لما قال فيما بعد متداخلة فى انصاف لبنات الحائط الذى الخ ظهر ان المداخلة ليست كلها بل بعضها على ان المراد دخول بعضها نصفا كان او غير نصف كما هو المراد فى التربيع بالخشبات وقوله وهو وضع الخ اى ما وضع له الحائط وضع بجذوع عليه وقوله هرادى بالهاء فى الجامع الصغير وبالحاء فى الاصل وكلاهما صحيح كما فى القاموس وديوان الادب **قوله** كان له ثم فى كل موضع قضى بالملك لاحدهما يكون المدعى فى يده يجب عليه اليمين لصاحبه اذا طلب فان حلف برئ وان نكل يقضى عليه بالنكول كما فى المنح والبدايع **قوله** من دار صفة بيت وقوله منها بيوت كثيرة جملة ظرفية او اسمية صفة دار وقوله فى يد زيد خبر كان وقوله فصارت نظير الطريق حيث استوى فيه صاحب الدار والمنزل والبيت كما فى الكافى واعترض بان البيوت الكثيرة تجمع عادة جمعا كثيرا بالنسبة الى البيت الواحد فيكون احتياجهم الى نحو التوضى اكثر وقوعا فينبغى ان يرجح صاحبها ولا اقل ان لا يساوى اقول ومن الله التوفيق المسئلة من مسائل الجامع الصغير والمجتهد ليس بغافل عن مثل هذه الملاحظة فاللازم علينا ان نلاحظ وجه الاستنباط وهو ههنا انه ثبت فى اصولهم ان الترجيح لا يقع بكثرة العلل فتفرع عليه مسائل جمة منها هذه المسئلة ومنها مسئلة ان لا يرجح صاحب الجراحات على صاحب جراحة واحدة فانه اذا مات المجروح يجب القصاص عليهما فى العمد والدية نصفين فى الخطاء حيث لم يعتبر العدد

[12] هو الفقيه ابو عبد الله المرشد منه

المعترض المقدسى م

المجيب العبد الفقير م

الجامات مع امكان اعتبار تقسيم الدية عليها فكذا لم يعتبروا تعدد البيوت في تقسيم
الساحة عليها فضلا ان يرجح صاحبها ويحكم كل الساحة له سوى حق المرور لصاحب
البيت تدبر العلم عنده تعالى **قوله** بخلاف الشرب الخ وبخلاف ما لو كان المنزل
علويا وسفليا كل منهما في يد احد والساحة في ايديهما وادعى كل الجميع ولم يكن لهما
بينة وحلف يجعل الساحة لصاحب السفل ولصاحب العلو حق المرور في رواية وفي
رواية اخرى الساحة نصفان وان برهنا يحكم ما في احدهما للاخر والساحة لمن يحكم
له السفل في رواية وفي اخرى يقضى ما في يد احدهما للآخر وما في يد الاخر لهذا كما
في غاية البيان نقلا عن شرح الطحاوي **قوله** يقضى بيدهما اشار به الى انه
لو طلبا القسمة لم يقسم بينهما ما لم يبرهنا على الملك قيل هذا بالاتفاق وقيل
هذا عند ابي حنيفة وعندهما يقسم بينهما كما في الشروح **قوله** في يده كالقماش
وفي محل وقع كالقماش في يده وقوله في يده في المحلين وقع في محزه والحكم بعدم
وقوعه في عبارة الزيلعي فرية بلامرية وقوله لدعوى الحرية الصواب ان يكون
بالباء لا باللام تدبر وقوله فيقبل اقراره عليه اي اقرار ذي اليد على الصبي كما عليه
السوق وقوله يسمع بالبينة اشار به الى ان قول الصبي بعد البلوغ لا يسمع
بلا برهان كما في الخانية **قوله** ادعى دارا ارثا عن ابيه فشهدا ان اباه مات فيها
او انها كانت داره مات فيها او كانت لابيه مات فيها لا تقبل لانهما لم يشهدا بالملك
ولا باليد الدالة عليه ولو شهدا انه ساكن فيها او لابس هذا الثوب او هذا الخاتم
او حامله او راكب هذه الدابة تقبل لانهما شهدا باليد المتصرفة ادعى دارا
شراء او ارثا فشهدا بملك مطلق لم تقبل وبعكسه تقبل وينبغي للقاضي ان
يسال المدعي اندعي الملك بهذا السبب ام بسبب اخر ان قال ادعيه بهذا السبب
تقبل شهادتهما ويحكم له بالملك بالسبب وان قال ادعيه بسبب اخر ولا ادعيه (ووجهه ان الملك المطلق ازيد من المقيد والشاهد اذا شهد باكثر من الدعوى صار المدعي مكذبا له فبطلت شهادته والتفصيل في الكافي)
بهذا السبب لا تقبل الشهادة كما في الكافي اقول هذا في دعوى العين اما في دعوى
الدين بان ادعى دينا بسبب فشهدا بالدين المطلق قيل لا تقبل كما في
العين والصحيح انها تقبل وذكر في الخانية مسائل تدل على هذا التصحيح تدبر
لرجل ميزاب في دار رجل فاختلفا فلصاحب الدار منعه حتى يبرهن على ان له
مسيل ماء فيها وذكر الفقيه ابو الليث ان الميزاب لو قديما فله حق التسييل
كما في البدايع **باب دعوى النسب** حقه التقديم بالنظر الى انه دعوى
الانفس الا ان دعوى المال لما كانت كثيرة الوقوع والانواع قدمها اهتماما
قوله والاول اولى وهو اقوى حيث ينفذ في الملك وغير الملك بشرط ان يكون
اصل العلوق في ملكه ويوجب هذا النوع فسخ ما جرى من العقود اذا كان محلا
للفسخ والنوع الثاني على قسمين دعوة الملك ودعوة شبهة الملك فالاول
وهو القوي ينفذ في الملك لا في غير الملك ولكن لا يقتضي دوام الملك
من وقت العلوق الى وقت الدعوة والثاني وهو كدعوة الاب ولد جارية
ابنه فانها يقتضي قيام ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة ليثبت
له الحق في ماله تصحيحا لدعوته كما في غاية البيان والدعوة في النسب بالكسر
وفي الطعام بالفتح هذا اكثر كلام العرب واما عدي الرباب فجعلوا على العكس
كما فيه ايضا **قوله** وقال زفر والشافعي لا يثبت هنا اذا كذبه المشتري

فلا يصدق

فلا يصدق عليه من غير تصديقه وهو القياس وقولنا انه استحسان كما في مبسوط
خواهرزاده وقوله في ملكه متعلق بالعلوق وقوله بالولادة متعلق بتيقن
وقوله للاقل من ستة اشهر متعلق بالولادة والضمير المنصوب في فانه عائد
الى العلوق بملاحظة متعلقه اي فان العلوق في ملكه بيقين كالبينة الخ وهو المصرح
به في غاية البيان ويجوز ان يرجع الى مصدر تيقن بل هو انسب كما لا يخفى **قوله**
بخلاف دعوى اب البايع الخ اشار به الى ان الشافعي وزفر قايسا ما نحن فيه على هذا
وهو ان اب البايع لو ادعى الولد وكذبه المشتري لم يثبت النسب كما في الكافي
لما سبق ان صحة دعوة اب البايع يقتضي دوام ملك ابنه من وقت العلوق الى
وقت الدعوة وهذا جواب عن قياسهما والتعرض للدفع مع عدم التعرض للمدفوع
فيما سبق مستفيض سيما في الهداية كثير لا يعد ركاكة كما لا يخفى **قوله** قبله اي قبل (فيه كلام على المولى عزمي زاده م)
ادعاء البايع **قوله** ودعوة المشتري الخ على انه لما ثبت نسبه من البايع بطل
البيع فلم يدخل في ملك المشتري فهو كاجنبي كما في المقدسي **قوله** لان الولد
هو الاصل في النسب ولذلك تضاف اليه ويقال ام الولد والاضافة الى الشيء
امارة اصالة المضاف اليه وقوله عليه السلام اعتقها ولدها قاله حين قيل له
وقد ولدت مارية القبطية ابراهيم من رسول الله عليهما السلام الا تعتقها (فيه كلام على المولى عزمي زاده م)
وحق الحرية امومية الولد وقوله والحقيقة اقوى عنوان اقوى او نقي للاستتباع
كما ان عنوان اعلى بدله اوفق للادنى وقد قال بالثاني صاحب الهداية كما قال بالاول
صاحب المنبع والزيلعي والتعرض لمثله بالترجيح لا يسمن ولا يغني من جوع **قوله** (اشار به الى انها مضمونة في المتلفات بالاتفاق منه)
ويسترد المشتري كل الثمن هذا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما عندهما فلا يسترد
حصة الام من الثمن لانها متقومة عندهما فيضمن فيعتبر القيمتان ويقسم الثمن
على قدر قيمتهما في الولد بقيمته يوم ولد وفي الام بقيمتها يوم العقد فما اصاب قيمتها
لا يسترد هذا ما ذكر في اكثر الشروح ولكن ذكر في التبيين وتبعه جمع من المتاخرين (وهم ابن كمال باشا والدهلوي والمقدسي والديري والمولى زكريا منه)
ان ام الولد مضمونة بالقيمة عندهما ولو في العاقدات فيجوز ان يكون قيمتها اقل
من حصتها فيجب على البايع رد ما زاد على القيمة وان كانت مثل حصتها او اكثر
تقاصان فلا يجب عليه شيء من حصتها **قوله** ولا يضره فوات التبع اي لا يضر
فوات كونها ام الولد ثبوت نسبه اذ المعتبر بقاؤه لحاجته الى ذلك **قوله** واعتاقهما
كونهما ولم يقل كذا ان ماتت الام او اعتقت او دبرت بخلاف الولد مع كونه اخصر
اشارة الى ان الاعتاق متحد حيث اختلف فيه وان كان الصحيح انه كالموت وانه
تصرف في حياتهما فناسب الاستقلال بالذكر ولم يقل واعتاقهما وتدبيرهما
كونهما مع انهما من نوع اشارة الى ان كون الاعتاق كالموت نص عليه المجتهد (اي المشايخ)
وكون التدبير مثله من الحاقات المجتهدين في المسائل ولذلك ذكر كل منهما في كثير
من الكتب مستقلا فاتضح ان توهم المصنف على انه ليس في مثل هذا الذكر نوع
عوج لا في العبارة ولا في اداء المقصود مع انه لم يلتزم غاية الاختصار في العبارة
حتى يستحق العتاب بانه ترك الاصوب كما لا يخفى **قوله** صحت دعوته ولم تصح
في حق الام حتى لا تصير ام ولده كما في الشروح وهو مقتضى التشبيه ولذلك
تركه وقوله واما الثاني اي عدم صحة دعوته في حق الام فلانها الخ ولان
للبايع حق استحقاق النسب في دعوته وذا وان كان لا يحتمل البطلان الا ان

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

الثابت للمشترى حقيقة الاعتاق وقد سبق آنفا ان الحق ساقط لضعفه فى مقابلة
الحقيقة لقوتها **قوله** وعنده يرد كل الثمن فى الصحيح وجهه انه لا مالية لام
الولد عنده هكذا ذكره شمس الائمة السرخسى فى شرح الجامع الصغير على سبيل
التخريج واختاره فى الهداية وتبعه المصنف وذا ميل من شمس الائمة الى خلاف
المنصوص من المجتهد كما فى مسئلة التختم باليشب والمصرح فى الجامع الصغير
على ما اعترف به نفسه رد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق وقد اختاره الحاكم
الشهيد فى الكافى والطحاوى والكرخى فى مختصريهما والفقيه ابو الليث فى شرح
الجامع الصغير وعليه كلام الامام شمس الائمة السرخسى نفسه ايضا فى المبسوط
والامام قاضيخان والامام المحبوبى وشمس الائمة البيهقى صرحوا برده ما
ذكره السرخسى فى شرحه بانه قول بخلاف الرواية وقد سبق ثمه ان شمس الائمة
ونحوه انما يعمل بقولهم تخريجه فيما لا رواية فيه فظهر ان الصحيح ما ذكر فى المبسوط
على انه كيف يسترد كل الثمن والبيع لا يبطل فى الجارية ولهذا لم يبطل اعتاق
المشترى وانه سلمنا انه لا مالية لام الولد ولكن لا نم ان امية الولد من ضروريات
ثبوت النسب بل يجوز الانفصال كما فى الولد المغرور وهكذا لم تثبت هى فى صورة
اعتاق المشترى الام كما فى غاية البيان وغيره **قوله** لم يصح دعوة البايع
جعل هذا جواب لو تصويرا لمفهوم المسئلة والمراد عدم صحة دعوته اذا لم يصدقه
المشترى تركه بناء على الظهور فاذا لم تصح لم يثبت نسبه وذا ظ وقوله وصدقه
المشترى عطف على ولدت وجواب لو قوله ثبت النسب وما وقع فى بعض النسخ
ولو صدقه فكلمة لو من الشرح فكانه جعله مسئلة مستقلة معطوفة على ما قبلها
عطف مسئلة على مسئلة مفهومه فظهر انه ليس هنا ما يقتضى بل ما يظهر ان يكون
قوله دعوة البايع من المتن كما لا يخفى **قوله** حقيقة العتق اى للولد ولاحقه
اى للامة وقوله لانه اى لان دعوة البايع هذه تذكيره باعتبار الادعاء او بعدم
الاعتبار لتاء المصدر والضمير فى اهلها عائد الى الدعوة بذلك **قوله** ولو ولدت
فيما بين الخ اخره لان المتوسط انما يتحقق بعد تحقق الطرفين وعبارته اشمل ولتمام سنتين صح
من عبارة الهداية والوقاية لانها تشمل ما ولدت لتمام ستة اشهر فان حكمها
كالزائد عليها كما فى وجيز الجامع الكبير وسكت فى هذه المسئلة وفيما قبلها عما
اذا ادعاه المشترى قبله صح دعوته اشارة الى ان دعوته لما صحت فيما لم يحتمل
العلوق فى ملكه فصحتها فيما يحتمله اولى ولكن اذا ادعيا معا او سبق احدهما صاحبه
صحت دعوة المشترى لان البايع فى هذه الحالة كالاجنبى كما فى غاية البيان
قوله باع المولود عنده فادعاه الخ اطلقه فشمل انه باعه مع امه او باعه
وحده وكذا اطلق قوله او كاتب الام فشمل ما اذا اشتراها وحدها او مع ولدها
اذ الحكم لا يختلف والضماير المستكنة فى الافعال للمشترى هذا زبدة ما فى
الشروح وما ذكره صدر الشريعة هنا كلام لا طائل تحته **قوله** ثم زوجها قاعدة فى كلمة ثم م
وفى عامة الكتب بكلمة او كما هو الظ ولعل الوجه فى العدول ان تزويجها اى كونها
زوجة فعل ممتد متعاقب لفعل الشراء اذ المعنى كذا لو اشتراها ثم زوجها وادام
امتداد احد الفعلين المتعاقبين جاز ان يعطف احدهما على الاخر بثم ذكره
الشيخ الرمى فعلى هذا لو قال المصنف كذا لو اشترى الولد ثم كاتبه او كذا

لو اشترى الام

لو اشترى الام ثم كاتبها الخ لكان اوجه فيظهر من هذا ايضا حسن قوله ثم ادعاه
اى البايع الولد انه ولده بدل فادعاه حيث لم يقتض ثم امتدادا بين مدة هذه
التصرفات وبين الدعوة تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وكان هذا نقض الاعتاق الخ
تحقيقه ان ثبوت نسب المعتق من البايع اقتضى بطلان البيع وثبوت حرية الاصل
فيه اقتضى بطلان اعتاق المشترى لانها ثبتت ضمنا فاستغنت عن قيام الولاية
بخلاف الاعتاق فظهر ان نقض الاعتاق هذا لم يخالف ما سبق من ان الحق بعد
وقوعه لا يحتمل البطلان والانتقاض **قوله** قال لصبى هذا الولد منى الخ هذه
ثلث عبارات اقتضاها التعليل الذى نقله من العمادية وقد صرح بها المصنف فى الفصل
الآتى ولكن المذكور فى العمادية والاسروشنية العبارتان الاخيرتان قال ايضا
فى الخلاصة ولو قال هذا الولد ليس منى ثم قال منى يصح ولو قال منى ثم قال ليس
منى لا يصح النفى انتهى الحاصل ان الاعتبار انما هو الى وجدان الاقرار سواء
تقدم عليه النفى او تأخر عنه فيظهر ان الخلل فى سبك تعليل الاسروشنى وتبعه
عماد الدين وان المصنف لم يتفطنه وظن انه محتاج الى عبارة اخرى وليس كذلك
اذ الاقرار الواحد يكفى سواء وجد مقدما على النفى او متأخرا عنه تدبر كما لا يخفى
قوله وهذا اذا صدقه الابن يعنى اذا كان يعبر عن نفسه اما لو كان صغيرا لا يعبر
عن نفسه يصدق المقر استحسانا كما فى الخلاصة وقوله واما الاقرار بانه اخوه لا يقبل
يعنى فى حق ثبوت النسب اما لو مات المقر ولم يبق له وارث معروف سواء يكون
جميع المال للمقر له فيصير كالموصى له بجميع المال كما فى العمادية **قوله** قال اى لصبى
هو ابن زيد الخ اطلقه فشمل ما لو كان فى يد القائل او لا اذ التقييد بكونه فى يده كما وقع
فى الجامع الصغير وقع اتفاقا صرح به فى الشروح واطلق الصبى فشمل ما لو كان
رقيقا كما هو الظ وعليه عبارة الجامع الصغير ولا مانع لان يكون مبينا مجهول
النسب مع حرا و لا لان يكون معبرا عن نفسه ولكنه ساكت اذ لو كان معبرا فهو لمن
صدقه فان لتصديقه حكما كما سبق وسيجئ وقوله فهو ابن المولى هذا عبارة الجامع
الصغير وهو ذو اليد المقر على تصوير الجامع الصغير نعم ولو قال المص فهو ابن
للمقر كان اوفق لتعميمه ومن خطائه فيه لم يفرق بين السهمين والمعزول **قوله**
والاقرار بالنسب يرتد بالرد ولهذا اذا اكره على الاقرار بالنسب فاقر به لا يثبت
وكذا لو هزل به وانه لم يحتمل النسب نفسه النقض **قوله** ولان النسب لا يحتمل
النقض بعد ثبوته وهذا بالاتفاق والاقرار بمثله اى بمثل ما لا يحتمل النقض من
جملته النسب لا يرتد بالرد فى حق المقر لان فى زعمه انه ثابت النسب من الغير
فيصلح حجة فى حق نفسه وان لم يصلحها على الغير كمن اقر بحرية عبد انسان وكذبه
المولى لا يبطل اقراره فى حق نفسه حتى لو ملكه بعد ذلك يعتق عليه ذكره فى الكافى
ولا يرتد بالرد فى حق المقر ومن ذلك لو صدقه الخ ولا فى حق الولد لاحتياجه
الى النسب **قوله** قال له اى لصبى كان فى يد مسلم وكافر اه هذا من مسائل
الجامع الصغير والمراد كونه فى ايديهما لا على انه لقيط اخذاه اذ قد سبق
فى بابه انه مصور باربع صور وهو مسلم فى كلها الا فى واحدة وهى ان يجده
كافر فى مكان الكفرة وما نقل عن التحفة ان نسب هذا الصبى يثبت من الذمى
حتى يثبت له الحرية ويكون مسلما تبعا للدار فمحمول على اللقيط وهو المصرح

فيه كلام على المصنف م

اى الاقرار منه

وقال التمرتاشى التناقض لا يمنع صحة دعوى النسب حتى لو قال رجل هو ابنى منك فى نكاح وقالت ابنك منى فى زنا لم يثبت النسب بينهما لعدم اتفاقهما فى النكاح ولو قالت بعد ذلك ابنك منى فى نكاح يثبت لما قلنا كما فى البناية منه

اى فى التعبير بالمولى منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

اذا ادعى ذمى نسب لقيط ثبت نسبه منه لكن لا يتبعه فى دينه لان فيه مضرة به فلا يتبعه فى ما يضره بدايع

فى البدايع فلا يكون مما نحن فيه قوله كان ابنا وحرا قدّم كونه ابنا لان المتفرع على
الدعوى اوّلا وبالذات هو البنوة وانما الحرية بواسطتها ولله درّ المصنف حيث
لم تقل كان حرا ابنا لكما ذكر كما وقع فى الكافى وتبعه صاحب الوقاية فظهر انّ من حكم
مافى الكافى اظهر اظهر قلة تدبّره كما لا يخفى قوله فظهر دلائل التوحيد
لكل عاقل شعر ففى كلّ شئ له آية تدلّ على انه واحد والمراد انّ من تأمّل دلائل
الوحدانية كما ينبغى فلا بدّ ان يذعن للحق فيسلم من ساعته وذا يستلزم التصديق
بالرسل الكرام وما جاؤا به وهذا كما يقال من قال لا اله الّا الله دخل الجنة فظهر
ان لا حاجة الى ان يقال دلائل الاسلام يدلّ قوله دلائل التوحيد او بمجرّد التوحيد
لا يتحقق الاسلام ولا الى ان يقال انّ اليهود والنصارى كلهم مشركون بدليل
قوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله الآية
لانّ الفقهاء صرّحوا قاطبة ان ذبيحة الكتابى حلّ وذبيحة المشرك ميتة وهم
ليسوا بغافلين عما فى التفاسير هذا وباقى التفصيل فى محله قوله وترجح المسلم
بالاسلام الخ الاحسن تغيير الدليل ويقال وترجح حصول الاسلام للصبى قول
ترجح المسلم بالاسلام اوّلا وبالذات فيتبعه اسلام الصبى لانّ اسلامه بواسطة
كون القضاء بالنسب منه قضاء باسلامه فظهر انّ التعرض ترجح المسلم باسلامه
اولى لان فى العكس ايهام ترجيح الفرع على الاصل فى الاعتبار قوله والّا
اى وان لم يكن غير معتبر ومضمونه وان كان معتبرا ولذلك فسّر به قوله لاستواء
ايديهما فيه من جهة الدين لعدم اختلاف دينيهما كما هو الظ وقوله وقيام ايديهما
عليه والمراد كون الصبى معهما وعليه وضع المسئلة مبتدأ خبره قوله دليل
الخ وقوله وقيام الفراش بينهما عطف عليه والواو بمعنى مع ولذلك افرد الخبر
والواقع كلا القيامين وهما قيام اليد الحقيقى وهو كونه معهما وقيام اليد الحكمى
وهو قيام الفراش وثبوته بينهما وهذا هو الوجه فى عدول المصنف من او الى الواو
كما فى الهداية والكافى وقد تبع المصنف فيه الزيلعى نعم يكفى احد القيامين فلا حاجة
الى اجتماعهما وهو الوجه فى الاتيان باو كما لا يخفى قوله ادّعت ذات زوج بنوة
صبى من هذا الزوج وانكر الزوج ذلك هذا اذا لم يكن للزوج نزاع فى النكاح امّا اذا
نازع فيه وفى كون الولد منه لا يثبت ذلك بشهادة القابلة عندهم بل لا بدّ من
نصابها بشهادة رجلين او رجل وامرأتين لانها تدعى فى الحاصل نكاحا على الرجل
وذا لا يثبت الا بحجة تامة كما فى غاية البيان قوله وتقدم فى الطلاق اى فى باب
ثبوت النسب من كتاب الطلاق قوله فلا يعتبر قيمته يوم يخاصم وفى شرح
الطحاوى وشرح الكافى للاسبيجابى يغرم قيمته يوم القضاء لانّ التحول من
العين الى البدل انما يكون بالقضاء كما فى النهاية والغاية ومعراج الدراية وقوله
وهو حرّ الطلقه ولكن هذا اذا كان المغرور حرا امّا اذا كان مكاتبا او عبدا مأذونا
له فى التزوج يكون ولده عبدا اى قنا للمستحق عند ابى حنيفة وابى يوسف
خلافا لمحمد وهو حر بالقيمة عنده وباقى التفصيل سبق فى كتاب الكتابة قوله
واخذ ديته اى كلا او بعضا حتى لو قبض اقلّ من قيمته وجب عليه بقدره
ولو قبض قدر قيمته يقضى عليه به كما فى الشروح فظهر ان ما قيل لو قال واخذ قدر
قيمته من ديته لكان اولى لم يكن اولى بل ما ذكره المصنف اشمل واولى كما لا يخفى قوله

فيه كلام على المولى عزمي زاده

قيل صح

فيه كلام على المولى الواني والمولى عزمي زاده

لانّه حرّ الاصل فى حق ابيه فان قلت انه ظهر منه انه رقيق فى حق المستحق فوجب ان
يكون الشركة بينهما قلت بل هو حرّ فى حق المستحق ايضا حتى لو لم يكن له ولاء فيه
وانما جعل رقيقا ضرورة القضاء بالقيمة وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدرها كما فى
الشروح فظهر ان معنى قوله لانّه حرّ الاصل فى حقه انه حرّ فى جميع الاحكام من كلّ وجه
فى حق غير المستحق وفى حق المستحق انما هو رقيق فى حق الضمان قوله على بايعه اى
بايع الولد بيبع امّه اشار به الى انّ الضمير للولد وكونه مبيعا من اجزائه ولو باعتبار
الاول صحيح فلا سهو فيه ويجوز ان يرجع الى المشترى فيكون اضافته لادنى ملابسة
وقوله لانه ضمن له الخ تعليل للرجوع قوله كثمنها اى كما يرجع بثمن الجارية وفى اكثر
نسخ الهداية كما يرجع بثمنه قال صاحب الكفاية الضمير للمشترى اى بالثمن الذى
اداه المشترى الى البايع وقال الاتقانى الضمير للولد اى كما يرجع بثمنه لو كان
مبيعا فاستحق وقال الشيخ الاكمل الضمير للام بتأويل المبيع وامر التذكير والتأنيث
سهلة ولكن توجيه الشيخ هو الاظهر كما هو الظ قوله لا بالعقر اشار به الى انّ الاب
كما يغرم قيمة الولد يغرم العقر وذلك بالاتفاق عند ائمتنا وعند الشافعى يرجع
به ايضا وبه قال مالك واحمد ولنا انه عوض عما استوفاه من منافع البضع فلا تستوجب
الرجوع على غيره حتى لا يكون الوطئ فى ملكه مجانا وقد سقط الحدّ للشبهة هذا
فظهر ان اللائق للمصنف ان يقول فيما سبق غرم الاب قيمة الولد والعقر والمص
وان تبع فيه سائر ارباب المتون الا انه ما لم يتعرض له اوّلا يكاد ان يكون هذا
ايجازا مخلا كما لا يخفى فرع رجل غاب عن امرأته وهى بكر او ثيب فتزوجت
بزوج آخر وولدت كل سنة ولدا قال ابو حنيفة الاولاد للاول وعنه انه رجع عن
هذا وقال لا يكون الاولاد للاول انما هم للثانى وعليه الفتوى كما فى الخانية ولنختم
هذا الباب لمسئلة ختم بها كتاب الدعوى فى الجامع الصغير وهى انه اذا قالت المرأة
انا امّ ولد هذا الرجل وارادت استحلافه ليس لها ذلك فى قول ابى حنيفة خاصة
لانّ امومية الولد تابعة للنسب وهو لا يرى اليمين فى النسب والله تعالى اعلم
فصل اخّر هذا الفصل لانه قد جمع المصنف ما فيه من مسائل شتى كتاب
القضاء فى الهداية ومن الفتاوى المعتبرة من العمادية وغيرها ولم يذكر هذا
فى الهداية فصار بمنزلة مسائل شتى لكتاب الدعوى قوله يمنع دعوى الملك
اراد به الملك المطلق قيد نابه لانه لو ادعى ملكا بنحو الشراء وقد مضى مقدار
ما يمكنه ذلك بين نحو الاستشراء ودعوى الملك تسمع سواء وقّتا الشهود اولا
لانّ دعوى الملك المطلق دعوى من الاصل بخلاف دعوى نحو الشراء فان قلت قال
انّ التناقض انما يمنع لو لم يوفق او لم يمكن التوفيق فامّا اذا وفّق تسمع دعواه اذ
لا تناقض حقيقة واما لو امكن التوفيق ولكن لم يوفق ففيه اختلاف سيجئ
هنا زبدة ما فى العمادية وجامع الفصولين قوله قبل معناه الخ قيّد به بناء
على جريانه كثيرا على لسان المدعى عليه والا لا فرق بين ان يؤكد به النفى او لا
كما فى البحر وغيره قوله وبرهن المنكر على القضاء الخ اطلقه فشمل ما اذا قضى
بالمال ثم ادّعى الايفاء تسمع لانّ الدفع بعد القضاء صحيح كما فى الملتقط الّا فى
الخمسة وهو ما فى المحيط انه ادّعى على آخر مائتى درهم وانه استوفى مائة وخمسين
وبقى عليه خمسون واثبتها بالبينة ثم برهن المدعى عليه انّه اوفاه الخمسين

فيه كلام على المولى عزمي زاده

ولذلك وترتب على البايع ضمان قيمته منه

فيه كلام على المتون عامة

لا تسمع حتى يقول لا هذه الخمسين التي تدعى لان في مائة وخمسين هذا قلت دعوى الابراء
كدعوى الايفاء كما هو الظاهر وقيد بدعوى القضاء او الابراء بعد انكاره اذ لو ادعاه
بعد اقراره فان كان كلا القولين بمجلس لم تقبل للتناقض وان تفرقا ثم برهن على
الايفاء بعد الاقرار يقبل وقبله لا للتناقض كما في خزانة المفتي هذا اذا لم يصالح
على شيء اما اذا صالح ثم برهن على الايفاء او الابراء لم تسمع دعواه كما في الخلاصة
بخلاف ما اذا ادعى الايفاء او الابراء ثم صالح ثم برهن يقبل برهانه كما في الخزانة
قوله ولنا ان التوفيق ممكن الخ هذا الاطلاق مقتضى قبول البرهان من غير
دعوى التوفيق وقيل شرط دعوى التوفيق كما في الشروح وفي الاقضية لا ينبغي
للقاضي ان يوفق وفي الظهيرية يجب عليه التوفيق وفي فتح القدير لو التوفيق ظاهرا
كما في مسئلة المتن قبل بلا توفيق المدعى والا فلا يقبل كما لو قال وهبها لي ثم انكر
فقال اشتريتها قوله قالوا وعلى هذا الخ القائلون قاضيخان في شرح الجامع
الصغير ومن تبعه من صاحب النهاية وغيره اعترض عليه بان مبنى امكان التوفيق
على ان يكون احدهما من لا يتولى الاعمال بنفسه لا على ان يكون المدعى عليه بخصوص
و تصوير القدوري امكان التوفيق فيه لا يدل على ذلك واجيب بان الخصوص ليس
للاحتراز بل لكون الكلام والسوق في تناقض المدعى عليه لا المدعى قوله في هذا
الفصل اي في زيادة ولا اعرفك وقوله ولو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول الخ
لفظ عليه من طغيان القلم فانه بعد كونه حشوا مفسدا لم يوجد في القنية ولا في حاوى
المنية والمسئلة منقولة فيهما من نح قوله ولا منازع ثمه اي لا مدعي وقت قول
ذي اليد بذلك ثم ادعاه احد هكذا عبارة العمادية والمصنف اضمر فاعل ادعى طلبا
للاختصار وعموم المرجع لا يقدح فيه بل يراد به الجنس باعتبار وقوعه في سياق الاثبات
فيشمل القليل والكثير اذ المدعى كما يحتمل الواحد يحتمل المتعدد ولله در المصنف فيه
ومن حكم بالمسامحة هنا اظهر مسامحته في الدقة كما لا يخفى قوله ولو قاله الخارج
لا يدعي بعده يعني قاله مع وجود النزاع وهو المراد اذ لو قاله قبل النزاع فعلى الخلاف
على عكس ذي اليد صرح به في جامع الفصولين وحققه بما لا مزيد عليه رحمه الله
تعالى وقوله لقيام اليد وهو دليل الملك نفي الملك عن نفسه من غير اثبات
للغير لغو قوله ادعى زيد مالا الخ والمصرح في القنية ادعى على زيد الخ وعليه
تصوير المسئلة وهي منقولة من بخ ولا يذهب عليك ان الاظهر ان تسمع لعدم
المنافاة بينهما لجواز ان بشرا قبضه ثم قبضه عمرو كما في نوع البزازية ولجواز
ان يقبض كل منهما هذا المقدر المدعى من ماله وانت خبير ان الواقع ينكشف
عند السؤال من المدعى قوله اقرار مال لغيره الخ هذه المسئلة وما بعدها
ماخوذة من الفصل السابع من العمادية وقوله او وصاية انه لو رثة موصيه من
قبيل عطف على معمولي عاملين مختلفين بعاطف واحد والمجرور مقدم لان قوله
وصاية عطف على وكالة وانه الخ عطف على انه لموكله وذا مفعول ثان لقوله ادعى
وقوله لان المال الواحد الخ يشير به الى انه لو وفق وبين وجه اقراره اولا ودعواه
دعواه لنفسه او لغيره ثانيا تسمع دعواه كما في المسئلة الآتية قوله ادعى
العصوبة الى قوله من ذوي الارحام ماخوذ من العمادية من الفصل السابع جمعها
من المحلين الآن الانسب للمتن ان يقال اولا هكذا ادعى الوراثة وبين جهتها

سيجيء مناسبه في مسائل شتى من كتاب القضاء منه

المعترض ابن كمال باشا م

المجيب صاحب البحر الرائق م

فيه كلام على المصنف م

رمز للقاضي عبد الجبار منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

رمز نجم الائمة الحكيمي منه

وبرهن عليها وبرهن الخصم على خلافها او على اقرار المدعي او الميت بخلافها ان
قضى بالاول لم يقض بالثاني والا تهاترتا كما اذا كان اخصر واسلم من نوع تكرار
التوضيح جعل قوله برهن انه ابن عمه الخ شرحا له اولوقعا عليه تدبر العلم عنده تعالى
قوله قال هذا الولد مني هذه المسئلة تكرار محض فالاليق على المصنف اثبات
عبارة هنا او ثمة تفيد صحة الاقرار سواء تقدم على النفي او تاخر عنه وباقي التحقيق
سبق ثمة قوله فجحد بناء على ذلك فاذا اخبر فادعى الرجوع هذا تمام الكلام في العمادية
فظهر ان دعوى الرجوع بناء على هذا الاخبار فلم يستلزم العلم بالرجوع العلم
بالوصية ولذلك انكرها كما لا يخفى قوله لان ابي كان اشتراها لاجلي في صغرى
هذا هو توفيق وقد سبق ان امكان التوفيق يمنعه ايضا هذا تذنيب جعل الشيء
ذنابة والفرق بينه وبين التنبيه مع اشتراكهما في كون ما يذكر فيهما متعلقا
بما تقدم ان ما يذكر في حيز التنبيه متعلق بما تقدم بحث لو تامل متامل لفهمه
من ذلك بخلاف ما يذكر في حيز التذنيب قوله ومحمد اخذ بالاستحسان كابي يوسف
وهذا الاستحسان ليس مما يرجح القياس عليه لان القياس الراجح في مسائل
معدودة صرح بها في موضعه وهذا ليس منها فظهر انه هو الراجح وان اللائق
على المصنف عدم الاكتفاء في المتن بالمرجوح كما لا يخفى قوله اذا حضر الغائب
اي الشريك الغائب وصدق الحاضر اي الشريك المدعي وضمير كان عائد الى
الغائب والمطلوب المديون تذنيب ولو ادعى عليه مهر امراة فقال ما تزوجتها
ثم ادعى الابراء عن المهر فهو دفع مسموع ان وفق كما في القنية قوله ثم ادعى الخ
يعني بعد ثبوت تزوجها ببينة او بنكوله عن الحلف لان المقصود منه المال
فيحلف عليه بالاتفاق وقوله ان وفق يعني بان قال صارت زوجة لي بالعقد
الفضولي وباجازتي وقبولي له فعلا ولو اقر رجل على نفسه بمال في صك واشهد
عليه ثم ادعى ان بعض هذا المال قرض وبعضه ربوا عليه فان اقام على ذلك
بينة تقبل وان كان متناقضا ويقع هذا كثيرا ومن المعلوم انه مضطر الى هذا
الاقرار كما فيها نقلا عن القاضي الامام شيخ الاسلام علاء الدين المروزي وقد نظمه
المقدسي اقر وبعد البعض قرض وبعضه ربا قال بالتبيين يقبل حرر دا وذكر فيها
ايضا قع عت ادعى عليه شيئا فامره القاضي بالمصالحة فقال لا ارضى بهذه المصالحة
وتركته اصلا فهو اسقاط لما يدعيه عك اذا قال تركته اصلا فهو ابراء وعنه لو قال
تركت دعواي على فلان وفوضت امري الى الآخرة لا يسمع دعواه بعده اقول قيده
القاضي اتفاق كما لا يخفى وفي فتاوى البخارية رجل مات فقالت امراة لابن
الميت كنت امراة ابيك محمد الى يوم موته وطلبت المهر والميراث فانكر الابن
وقال اسم ابي لم يكن محمدا وانما كان عمر ثم جاءت فادعت انها امراة ابيك
عمر الى يوم موته وطلبتهما يسمع دعواها وليس بتناقض لجواز ان يكون له
اسمان شز تسمع اذا وفق المدعي اقول وجه التوفيق بان تقول كنت اعلم
ان لابيه اسمين فادعيت باحدهما فلما انكر ادعت بالاخر وفهم من هذه المسئلة
ان تسمع الدعوى على الميت بدون اسم ابيه ونسبه تدبر قال لاخر لا دعوى
لي عليك اليوم ليس له ان يدعي عليه بعد اليوم كما جمع نجم الائمة نقله صاحب
القنية عنه باع عقارا وامراته وولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ثم ادعى على

واشمل اذ الوراثة اعم من العصوبة وان اراد ثانيا س

تذنيب

تنبيه
وقد يستعمل التنبيه في مقام يكون فيه الحكم الذي يذكر بديهيا منه

اقول قد صرح في كتب الفتاوى اذا ادعى لو ترك دعواه ثلث سنين من غير عذر بطل دعواه فلا تسمع بعدها وفي لا تسمع لو تركها ثلثين سنة وفي بعضها لو تركها ستة وثلثين وتعليل الكل ان تركها مع التمكن يدل على عدم الحق ظاهرا او انه جعله للمدعى عليه دلالة ثم ان علماء الدولة العثمانية استقرت على ان لا تسمع بعد خمس عشر سنين وعرض على السلطان فورد النهي منه بعدم سماعها بعدها الا اذا ادعى عذرا من الاعذار المجوزة تسمع بالامر من السلطان ولا ينافي هذا ما صرحوا بان الحق لا يسقط الا باحد ثلثة اشياء الايفاء او الابراء او انفساخ سبب وجوبه لانه ليس في عدم السماع قضاء بسقوط الحق بل يبقى في حق احكام الآخرة فليطالب به في الآخرة صرح بنظيره صاحب الهداية في كتاب الكفالة فيلزم على المدعى عليه الاستحلال مع المدعي ديانة كما لا يخفى العلم عنده تعالى
والشارح العيني س

وجه التدبر ان في القنية مسئلة منقولة مصرح فيها بلزوم ذكر اسم ابيه ونسبه ولكنه قد طعن فيها منه

المشتري من كان حاضرا وقت البيع افتى مشايخ سمرقند انها لا تسمع وهو الاصح
كما في حاوي الزاهدي المقضي عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا برهن على
بطلان القضاء او على تلقي الملك من المقضي له او على النتاج كما في العمادية والبزازية
رجل ترك الدعوى سنين ولم يكن مانع من الدعوى لكونه غائبا او صبيا
او مجنونا لم يصلح او لم يفق بينهما وكون المدعى عليه جابرا ظالما لما اختلفت الروايات
في مدة تركه لم تسمع دعواه بعدها على ما ذكر في الحاوي وغيره وقد ورد النهي
السلطاني في الدولة العثمانية بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشر سنة
فلا تسمع بعدها وعليه فتوى المامورين بالافتاء في دولتهم ابدها الله سبحانه
وتعالى دولتهم ونصرهم الله عز شانه في البحر والبر على اعدائهم آمين بحرمة
سيد الانبياء والمرسلين صلوات الله تعالى وسلامه عليهم اجمعين كتاب
الاقرار قوله اورده بعد الدعوى الخ لان اللائق على المسلم الاقرار
بالحق كيلا يحتاج المدعي تدارك الشهود والملازمة بها بالقاضي للاحضار
قوله اخبار بحق لآخر عليه اي على نفسه قيد به لانه لو كان على الغير كان
شهادة وعلى العكس لكان دعوى واشار بقوله لا اثبات له عليه الى ان
الاقرار ليس بانشاء وقد قال به ابو عبد الله الجرجاني وهو رد ى سيظهر وقيل
هو اخبار من وجه وانشاء من وجه وهو رد ايضا اذ لو كان كذلك لعرف بحد
يشملهما ولا قائل به ولانه قال لو اقر بمال للغير لزمه تسليمه للمقر له اذا
ملكه ولو اقر بالطلاق والعتاق مكرها لم يصح ولو اقرت المرأة بالزوجية من
غير شهود صح ولو اقر المريض بجميع ماله لاجنبي صح ولا يتوقف على اجازة
الورثة فامثال هذه المسائل دلت على ان الاقرار اخبار لا انشاء اذ لو كان
انشاء لم تكن كذلك وما استدل به على كون انشاء مطلقا او من وجه انه لو اقر
لرجل فرد اقراره ثم قبل لم يصح ولو كان اخبارا لصح وانه لو ثبت الملك بسبب
الاقرار لم يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يطلبها المقر له من المقر ولو كان
اخبارا لصارت مضمونة عليه اقول ومن الله التوفيق وهو حسبي اما الجواب
عن الاول فهو ان ارتداده بالرد ناش من ان حكمه الظهور لا الثبوت ابتداء
وذلك ناش من كونه حجة قاصرة فلما صار مرتدا بالرد جعل كان لم يكن فلذلك
لم يصح قبوله بعده على ان هذا الدليل مشترك الالزام حيث انه دليل على انه
ليس بانشاء اذ الانشاء مما لا يرتد بالرد فيما يكون من قبيل الاسقاطات كما لو قال
هذا الولد مني ثم تبرأ الولد فهذا دليل على ان الاقرار اخبار ثم لو عاد الولد
الى التصديق يثبت النسب نظرا الى احتياج المحل وقد سبق واما الجواب عن
الثاني ان الاقرار لما كان حجة قاصرة انحصر ثبوت الملك وظهوره على المقر به
فلم يتعد الى الزوائد المستهلكة كما سنقف فتبين انه ليس بانشاء اصلا تدبر
والعلم عنده تعالى قوله وحكمه ظهور المقر به بلا تصديق يريد به ان المقر به
كان ثابتا للمقر له فبالاقرار يظهر ثبوته له وقوله بلا تصديق قيد للظهور
باعتبار تضمنه معنى الثبوت والمعنى ظهور ثبوت المقر به للمقر له بلا تصديق
وقبول منه فظهر ان لا غبار في عبارة المصنف بل هي خلاصة ما صرح في المعتبرات
هنا والله تعالى درة قوله لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي فان

الصدق

الصدق مدلوله من حيث اللفظ والوضع والكذب لم يكن مدلوله كذلك كما هو شان
الخبر الا انه لما لم ينفك عن هذا عقلا عبر عنه بما يحتمل الصدق والكذب غاية ان لا
تساوي بين الاحتمالين فلا محذور في التعريف بذلك كما في الحاشية الحسنية على
المطول قوله والولد عطف على الوالدين اما اقرار الرجل بنسب الولد فصحته ظاهرة
ايضا اذا لم تكن ذات زوج او معتدة وقد سبق قبيل الفصل السابق تفصيل هذا
وسيجيء واجمال هذا بين التفصيلين لا يبعد من الخزازة كما لا يخفى على من له ادنى
مسكة وقوله بالزوج اراد به الزوجية تشمل اقرار رجل بالزوجة واقرار امرأة
بالزوج وايضا الزوج كما يطلق على البعل يطلق على الزوجة كما في القاموس وعليه قوله
تعالى اسكن انت وزوجك ومن اسند القصور الى المصنف هنا حق فيه ان يقال شعر
وكم من عائب قولا صحيحا وآفته من الفهم السقيم قوله وشرط تصديق
هؤلاء وهم المولى والزوجة والزوج والولد والوالدين وغلام مجهول النسب
اطلق التصديق في الكل فلابد منه في الجميع الا في الولد فانه يشترط التصديق فيه
اذا كان معبرا عن نفسه والا فلا يشترط بل تقبل اقراره من غير تصديق منه ثم
لو كان معبرا عن نفسه فرد الاقرار ثم عاد الى التصديق يثبت نسبه وقد سبق
وحكم من عداه من هؤلاء في نسب الولادة ينبغي ان يكون كذلك لاشتراكهم في
العلة وهي الاحتياج الى النسب ولم اظفر من صرح بذلك قوله اقول سره
انه الاقرار اخبار يحتمل الكذب الخ فلا يصلح ان يكون مثبتا ابتداء بنقل ملك المقر
الى ملك المقر له وانما يصلح ان يكون مظهرا لما ثبت سابقا ولابنائه كونه حجة ملزمة
في حق المقر لان احتمال الصدق فيه راجح لوجود الداعي اليه سوى كونه مدلول
اللفظ من حيث الوضع وهو عقله ودينه وطبعه اما الاولان فيحملانه على الصدق
مع الزجر عن الكذب واما نفسه الامارة بالسوء فربما تحمله على الكذب في حق
الغير اما في حق نفسه فلا فظهر ان صدقه كان ظاهرا حتى وجب قبول اقراره والعمل
به ومن ذلك صار الاقرار حجة فيما يندرئ بالشبهات في حقه على ما سيجيء هذا قوله
ولو ادعاه اي الاقرار ابتداء اطلقه فشمل انه ادعى عينا في يد انسان او دينا عليه
كما في العمادية فتصوير المصنف بالدين تمثيل وعليه تصوير الدعوى في الدفع حيث
عمم وقوله لم يسمع عند عامة المشايخ اشار به الى انها يسمع عند بعض المشايخ
كما في العمادية وهذا الاختلاف بناء على ان الاقرار هل هو انشاء وتمليك للحال
او اخبار عما سبق فمن ذهب الى الاول صحح دعوى الملك بسبب الاقرار ومن ذهب
الى الثاني لم يصحح ذلك وهو قول العامة وهو الصحيح فظهر من هذا حسن جعل
المصنف هذه المسئلة فرعا هنا ذكر في العمادية وغيره انه في دعوى الدين لو قال
المدعى عليه ان المدعي اقر باستيفائه وبرهن عليه لا تسمع لانه دعوى الملك
بسبب الاقرار وانه في دعوى العين لو ادعى انه اقر ان هذا الشيء لي فمره
بالتسليم الي ولم يدع انه ملكي قال بعضهم لا يسمع هذه الدعوى ولا يامره
القاضي بالتسليم اليه وقال عامة المشايخ تسمع ويأمره القاضي بالتسليم اليه
كما في شرح ادب القاضي وهكذا في الخانية غير انه ترك قوله ولم يدع انه ملكي ولكن
صرح في الذخيرة ان عامة المشايخ على انه لا تسمع وهو مختار عماد الدين وصاحب
جامع الفصولين ومن ذلك لم يجز للمقر له اخذه منه جبرا ديانة اذا علم انه

وتمام تفصيل هذا المحل في البزازية منه

عدم سماع الدعوى

اي مردود

القائل صاحب البحر الرائق م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

قاعدة معانية فيه كلام على المولى الداني م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

قوله ولا بنائه الجواب عن سؤال مقدر يعرف بادنى تامل منه

فاقراره كاذب كما فى معين المفتى قوله الا بطيب نفسه فيكون تمليكا ابتداء منه
على سبيل الهبة وقوله لم يحل اى فيما بينه وبين الله تعالى كما فى المنح قوله اما الاقرار
فلا يعتصر الى القضاء الخ وما يقال من ان الاقرار حجة شرعية فوق الشهادة لا ينافى
اقتصاره على المقر وعدم تعديته الى الغير لان لكل وجها معتدا به اما كونه حجة
فوق الشهادة فلانتفاء التهمة فيه دون الشهادة واما وجه الاقتصار فما ذكره
المصنف قوله اقر مكلف حرا او عبد ماذون له قيد بالاذن لان كلامه على صحة
الاقرار مطلقا حالا والعبد المحجور لم يصح اقراره بالمال وان صح اقراره بما يوجب
الحد والقصاص واخذ بضمان المال بعد العتق ولم يتعرض لصبى ماذون له لانه
الحق بسبب الاذن بالبالغ لدلالة الاذن على عقله فيشمله قوله مكلف كما يشمل
المعتوه الماذون فانه اعم من الحقيقى والحكمى ولم يصح اقراره بالمهر والجناية والكفالة
لانها غير داخلة تحت الاذن بالتجارة كما هو حال العبد الماذون له الا ان قوله
مكلف حر لما لم يشمله اورده بالذكر بل قوله حر او عبد ماذون له صفة مقيدة
لقوله مكلف واطلقهما فشملا السكران ولو من مباح فان اقراره صح فى الحقوق
كلها الا بحد محض لله تعالى وردة كما فى الشروح قوله وشرط التكليف لان
الصبى والمجنون الخ اراد به صبيا غير ماذون وهو الظ من قرانه للمجنون واطلاقه
ولم يتعرض للنائم والمغمى عليه لانهما كالمجنون فظهر ان المصنف لم يهمل فيه دخول
من دخل وخروج من خرج كما لا يخفى قوله صح ولزوم المقر به على المقر لو صدقه
المقر له وقوله اى سواء كان تصرفا الخ يعنى سواء كان تصرفه فى المقر به تصرفا
الخ هذا هو المراد والمناسب للسياق ولكن تعيين المرجع لضمير كان ليس بموجود
وانما يفهم من السباق فقط ومثل هذا بعيد عن المعتبرين وليس ببعيد عن المصنفين
ولفظ ما فى ما صانه عبارة عن مال مغصوب ومال وديعة ونحوهما باعتبار الترديد
الاول وباعتبار الترديد الثانى وهو قوله او لا اى او لا يكون تصرفا الخ عبارة
عن المبيع والمستاجر ونحوهما ومن تصرف البيان على الثانى تصرف من تصرف فيه
على الاول قوله لو كان ذلك التصرف حق السبك فى التحرير ان يقال لو كان
تصرفه فيه وقوله تحقق الغصب والوديعة وقد سقط الثانى من قلم الناسخ
الاول ومثل هذا ليس ببعيد عن الناسخين قوله فالاقرار به مبتداء وخبره
لا يصح والجملة خبران وصح دخول الفاء لكون اسمه ان نكرة موصوفة بالفعل
وان ليس بمانع لدخوله على المذهب الراجح وعليه قوله تعالى قل ان الموت الذى
تفرون منه فانه ملاقيكم وقوله ولا يجبر المقر على تسليم شئ ففى الاولى
لا يجبر بتسليم المبيع وفى الثانية بتسليم المستاجر وفى الثالثة بتسليم الثمن
قوله ولم يصح للمجهول الخ الانسب للسباق والسياق ان يقول هكذا وصح
للمجهول اذا لم تفحش جهالته كما لا يخفى قوله فانه لا تصح عند شمس
الائمة السرخسى واتبعه بل صاحب الهداية كما فى تكملة المولى زكريا وما صححه
صاحب الكافى مال اليه شيخ الاسلام خواهرزاده فى مبسوطه والناطفى فى
واقعاته كما فى تكملة الديرى وعليه قول جلال الدين الخبازى عليه الرحمة فى
المغنى فى بحث او حيث قال لو قال لفلان على الف او لفلان وفلان كان النصف
للاول والنصف للاخيرين وقد قال القاآنى فى شرحه هنا لو اصطلحوا على

بل المعتوه كذلك على ما سبق فى باب الحجر الا اذا اذن وليه فيكون كالصبى الماذون منه

فيه كلام على المولى عزوزاده م

فيه كلام على المولى الرازى م

فيه كلام على المصنف م

ان يأخذوا منه الف درهم والا لم يجب على المقر شئ لجهالة صاحب الحق ولو ارادوا
تحليف المقر يحلف لكل واحد منهم وبعد ذلك ليس لهم الاصطلاح على قول ابى
يوسف الآخر وعلى قوله الاول وهو قول محمد لهم ذلك فظهر ان الراجح ما اختاره
المصنف وهو صحة الاقرار للمجهول اذا لم يفحش جهالته وظهر ايضا انه لو اقر لاشخاص
معلومة سواء كانوا ثلثة او اكثر والترديد واحد او متعدد يصح ويأخذون المقر به
لو اتفقوا على اخذه تدبر والعلم عنده تعالى وتقول الامام الزيلعى عن المبسوط
والواقعات ان فى مثله يؤمر بالتذكر لان المقر قد ينسى صاحب الحق ولا يجبر على
البيان لانه قد يؤدى الى ابطال الحق عن مستحقه والقاضى انما نصب لايصال الحق
الى مستحقه لا لابطاله فصار نظير ما اذا اعتق احد عبديه ثم نسيه بخلاف جهالة المقر
به لان الاجبار على البيان لا يؤدى الى ابطال حقه وبخلاف اعتاق احد العبدين لان
العتق لم ينزل فى المحل فلا يؤدى الاجبار الى ابطال حقه انتهى قوله ويقال له بين
المجهول هذا عبارة القدورى وقوله لان الاجمال الخ هكذا فى الهداية وعامة الشراح
قاطبة وبطوا هذا الكلام على صحة الاقرار بالمجهول والمصنف ظن انه مرتبط بالاقرار
للمجهول وليس كذلك كما يظهر لمن نظر نظر التدبر فى كلام صاحب الكافى ايضا وقد
سبق انه لا جبر على المقر ببيان المقر له عند كونه مجهولا غير متفاحش فلا يتوجه
عليه انه يأتى بهذا الكلام فى شرح قوله ولزمه بيان ما جهل قوله وان لم يبين
اجبره القاضى الظ فان بالفاء كما هو عبارة الكافى وغيره وانما يجبره لان الظ من
حال المقر هو العلم بالحق الذى اقر به فيجب عليه البيان لا يقال انه قد تقدم ان المقر
قد يتلف ما لا يدرى قيمته او يجرح جراحة لا يعلم قدر ارشها لانا نقول ان ذلك
احتمال اعتبر هناك لتصحيح الاقرار بالمجهول ولا يلزم من ذلك ان يسمع قوله
لا ادرى فى جميع ما اقر به بل على القاضى ان يعتمد على ظاهر الحال ولا يصدقه فيما
هو محتمل كما فى تكملة المولى زكريا قوله كذا محجور اقر بما لا تهمة الى قوله ولزم
تكرار محض اذ قد سبق ذلك فى كتاب الحجر الا ان مثل هذا التكرار من ديدن المصنفين
كما لا يخفى على من تدرب واعلم ان المصنف لم يتعرض لاقرار العبد بجناية ترجع
الى المال هل يصح ام لا وصرح فى شرح الطحاوى وغيره بان ذلك لا يصح محجورا
كان او ماذونا فلا يؤاخذ به للحال ولا بعد العتاق الا اذا صدقه المولى فيجوز عليه
ولا يجوز على الغرماء وكذا لو اقر بعد العتاق بجناية فى حال الرق فانه لا شئ عليه
ايضا هذا وما ذكر فى الايضاح والكافى انه لا يؤاخذ به حتى يعتق يشعر انه يؤاخذ
به بعد العتق وليس كذلك فالاولى كلامهما بان حتى يعتق غاية لبطلان الاقرار
فاذا عتق يكون اقراره يعنى انشاء الاقرار بعد العتق يكون صحيحا كما فى المنح قوله
يعنى ان اقراره به صحيح الخ لو ذكر هذا التصوير بعد قوله وعا فيه تهمة كالمال لكان
اولى لانه كما اشتمل تصوير كل من اقراره بما لا تهمة وبما تهمة فيه اشتمل تعليلهما
فيكون حقه التاخير على ان الضمير المجرور فى به انما يرجع الى ما فيه تهمة كما لا يخفى قوله
ولزم فى على مال عظيم نصاب الخ هذا قول ابى يوسف ومحمد ولم يذكر قول ابى حنيفة
فى الاصل فى هذا النوع ولذلك اختلف المشايخ على قوله فيه وصرح شيخ الاسلام
الاسبيجابى بان الصحيح ان قوله مثل قولهما كما فى غاية البيان ووجه التصحيح
انه لم يذكر عددا يجب مراعاة اللفظ فيه فاوجبنا العظيم من حيث المعنى وهو

فيه كلام على المصنف م

فان عبارته هكذا وكما يصح الاقرار بالمعلوم يصح بالمجهول بخلاف الجهالة فى المقر له اذا كانت فاحشة بان يقول هذا العبد لواحد من الناس الخ والظ ان قوله ويقال بين الخ مرتبط بالاقرار بالمجهول وهو اصل الكلام لا بقوله وقيل يصح كما لا يخفى منه

وهو عدم درايته منه

المال الذی یجب فیه الزکوة کما فی العنایة لان صاحبه کما یعدّ غنیا شرعا یعد غنیا عرفا
وهو المراد من العظیم من حیث المعنی بخلاف نصاب السرقة فان صاحبه لا یعدّ غنیا عند
الناس فلا یوجد فیه العظم المعنوی کما فی تکملة المولی زکریا والکشف وذکر فی التبیین
وغیر مطلوبها الاصح علی قوله انه یبتنی علی حال المقر فی الفقر والغنی وصحح السرخسی
ان المقر لو کان فقیرا یصدّق فی عشرة ولو غنیا فعلیه مائتا درهم کما فی المقدسی
قوله من جنس ما سماه ای عند البیان فمن الدراهم مائتان ومن الدنانیر ستون
وعلی هذا قیاس الابل والغنم لو اقرّ بهما کما فی البنایة وقدرها قیمة فی غیر مال
الزکوة کما فی المقدسی وینبغی علی قیاس ما روی عن ابی حنیفة ان یعتبر فیه حال
المقر کما ذکرنا فی تکملة الدیری والمقدسی قوله وفی دراهم ثلثة لا یقال ان الفصیح
ان یقال ثلث بحذف التاء لما صرح کثیر من الثقات ان تمییز العدد اذا حذف فالفصیح
ان یؤتی العدد بغیر تاء مطلقا واتوا بشواهد له وصوابا ان هذا قاعدة جیلة قد
عملها من عمل فی مواضع لانا نقول هذا اذا لم یقدم المعدود علی العدد اما اذا تقدم
واخر العدد خبرا عنه او صفة له او نحوهما فتذکیره وتانیثه یکون تابعا لفظا هو
المعدود ویستغنی عن التمییز وعلیه قوله تعالی قل من رب السموات السبع وکذا قول
المطرزی والاسباب المانعة من الصرف تسعة وهنا ثلثة صفة لدراهم مقدرة
فلا یکون من قبیل ما صرح به الثقات هذان قاعدتان ذکرتهما بادی فی ملابسة فاضبطهما
قوله لانها اقصی ما ینتهی اسم الجمع لفظا او تمییزا فان اقصی عدد یطلق علیه
جمع من غیر تغییر موصوفا بالکثرة انما هو العشرة یقال عشرة دراهم ثم یقال
احد عشر درهما فیکون العشرة اکثر ما یراد بلفظ الجمع وهو معنی الاقصی فان قلت
ینبغی ان یصدق فیما بین الثلثة والعشرة لانه ایضا اکثر قلت لما وصف الجمع بالکثرة
عم فیستغرق ما یصلح له کما فی غایة البیان قوله لانه تفسیر للمبهم ای لان درهما
فی قوله کذا درهما تمییز وتفسیر للفظ المبهم وهو کذا لانه کنایة عن العدد المبهم
واقله المتیقن واحد فیحمل علیه وما صرح به صاحب المحیط والذخیرة والنصاب
من انه یلزم فیه درهمان وعلیه ما فی الخانیة والتتمة بناء علی ان لیس الواحد من
العدد واقل العدد اثنان فمدفوع بان هذا انما هو علی اصطلاح الحساب واما فی الوضع
واللغة فهو من العدد قطعا ومن ذلک جعل ائمة اللغة والنحو اصول العدد اثنی
عشر لفظا والواحد منها والعمل عند الفقها بما یبنی علی الوضع واللغة ما لم یغلب
علیه العرف العام ونحوه وقد نقلته الاتقانی من ان الالیق ان یجب به احد عشر
درهما لانه اقل عدد یجیء تمییزه منصوبا اقول لا کلام ان احد عشر من جملة الاعداد
التی یجوز الکنایة بلفظ کذا عنها ومن ذلک قال فی مختصر الاسرار یلزم به عشرون
درهما لانه اقل عدد غیر مرکب میّز بتمییز منصوب الا ان ما اختاره جمهور
المشایخ هو الصحیح لان الاصل براءة الذمة فیثبت الادنی المتیقن علی ان
احد عشر مرکب وعشرین فی صورة الجمع ولفظ کذا لیس کذلک والمسئلة مما لم
یذکر محمد فی الاصل ومن ذلک اختلف المشایخ فیها ولکل فیها ما یعتقده ولکن بدا الله
فی الجماعة العلم عنده تعالی قوله وفی کذا کذا درهما تمثیل ومثله الدینار والکیل
والموزون کما فی منیة المفتی والمعتبر درهم اهل البلد وکذا الدینار والکیل
والمنّ ونحوها لانصراف مطلق الکلام الی المتعارف کما فی البدایع قوله اذ لم یجمع

۲ هی اربعة اشهر وعشر ای عشرة
ایام وقوله علیه السلام من صام
ستا من شوال ای ستة ایام وقوله
علیه السلام الناس شرکاء فی ثلث
الماء والکلاء والنار منه

۳ سواء کانت المحذوف مذکرا او مؤنثا
منه

قاعدتین

قاعدة

مناسبه فی کتاب الحوالة من الهدایة
۲

بین

بین ثلثة اعداد بلا عاطف بریدیه ان لا نظیر للمبهمات الثلث من الاعداد المرکبة
بلا عاطف هذا کله اذا ذکر درهما بالنصب وهو منصوب البتة صرح به فی شرح التسهیل
وهو المختار فی النحو اما ان ذکره بالخفض بان قال کذا درهم او کذا کذا درهم او کذا
کذا کذا درهم ففی الاول یجب مائة درهم والثانی مائتان والثالث ثلثمائة کما فی الخزانة
والاختیار والمجتبی قوله ثم حمل الاثنین عطف علی حمل الواحد ویکفی بالواو
اذ لا حاجة بثم نعم لو قال ثم حمل الاثنین بلفظ الفعل لکان اصوب للسبک والظهور
کما لا یخفی قوله علیّ قبلی سوّی بینهما وان ذکر فی بعض نسخ القدوری ان قبلی اقرار
بالامانة لما ان قبل کما یحتمل الامانة فلا یجب بالاحتمال بناء علی ان ذکره المصنف هو
المذکور فی المبسوط والهدایة وهو الاصح لان استعماله فی الدیون اغلب فالحمل
علیه اولی کما فی الشروح قوله وقبلی ینبئ عن الضمان فان مادته المخصوصة وان
تغیّرت بنوع تغیّر لا ینفک عنه ومن ذلک یقال قبل عن فلان ای ضمن ویقال للکفیل
القبیل ویقال للصک قبالة بملاحظة هذا المعنی ایضا کما فی کثیر من الشروح فلا یرد
ما یقال ان کون القبیل بمعنی الکفیل لا یقتضی کون قبلی منبئا عن الضمان کما لا یخفی
قوله هو ودیعة ای المال ودیعة اشار به الی ان قوله ودیعة مرفوع خبر مبتدا
محذوف ویحتمل ان یکون منصوبا علی التمییز فح وصله بالطریق الاولی ولذلک لم
یتعرض له قوله وهذه اقلهما فتثبت ولا یرد علیه ما لو قال له قبلی مائة درهم دین
ودیعة او ودیعة دین فانه دین ولم یثبت اقلهما وهو الامانة لان بینهما فرقا وهو
ان التنوع الی الدین والامانة هنا من لفظ واحد وثمة من لفظین فاذا اجتمعا فی الاقرار
ترجّح الدین لان الاعلی لا تکون تابعا للادنی کما فی الشروح ولو قال له فی مالی الف قال
السرخسی اقرار بدین وخواهر زاده اقرار بالشرکة وفی الخانیة لفلان شاة فی
غنمی صح ویؤمر بالبیان وله علیّ ثوب او عبد صح ویقضی بقیمة وسط عند ابی یوسف
وقال محمد القول له فی القیمة اقول ای مع الیمین کما هو الظ قوله قوله ای
قول المدعی علیه وقوله لمدعی الالف متعلق بالقول ومقول القول قوله اتزنه الخ وکون
هذه الالفاظ اقرارا اذا صدرت عن سبیل الجد لا علی سبیل السخریة کما فی الفوائد
اقول هذا اذا تصادقا انه علی وجه السخریة فظ واما اذا اختلفا فینبغی ان یکون القول
للمدعی علیه مع الیمین علی ان لیس علیه ما ادّعاه تدبّر قوله اما کون الاربعة الاولی الخ
خصّها بالذکر مع ان الالفاظ المذکورة کلها انما تنصرف الی الاقرار بکنایة تعود الی
المذکور فی السؤال بناء علی ان دلالة الاوّلین علی الوجوب انما هی بالکنایة فان
مرجعها موصوف بالوجوب لان قول المدعی علیک یقتضی الوجوب واما باقی
الالفاظ فان کلا منها یدلّ علی الوجوب السابق مع احتمال معنی اخر فاذا قرن بالضمیر
یتایّد الوجوب فیحمل علی الاقرار واذا لم یقرن به یتایّد معنی آخر۲ لکون الاصل
براءة الذمة فلا یحمل علیه هذا غایة التحقیق وعلیه کلام الکافی والهدایة فظهر ان فی
کلام المصنف نوع حزازة تبصّر العلم عنده تعالی قوله وهو انما یکون فی مال
واجب علیه اعترض علیه بما سبق فی فصل الاستثناء ان الابراء کالقضاء قد یکون
من غیر حق ووجوب فلم لم یحمل ذلک هنا علیه فلا یکون اقرارا بالواجب علیه واجیب
بان بین الکلامین فرقا وهو ان القضاء والابراء یقتضیان الوجوب بحقیقتهما
غیر ان الانکار السابق ثمه قرینة صارفة عنها فیحمل اللفظ علی المحتمل الذی

فیه کلام علی المولی
قاضی زاده
۲

مسائل

وفیه ما سبق انه لا حلف علی الاقرار
وانما الحلف علی المال منه

۲ وهو ان یکون معنی تضیت حکمت
بانک کاذب ومعنی اجّلنی امهلنی
فی الجواب ومعنی ابرأتنی ای من
الدعوی علیّ منه

فیه کلام علی المولی
قاضی زاده
۲

يستعمل له في الجملة ولا اصار[؟] هنا فيجري على الحقيقة وذلك ظ هذا زبدة ما في
شرح الهداية للدهلوي وتكملة المولى زكريا **قوله** وقوله نعم اقرارا طلقة لانه
لا يصلح الا جوابا والا يكون لغوا وكلام العاقل لا يكون لغوا فيكون اقرارا البتة
بخلاف الكلمات السابقة فانها محتملة للغير ولذلك احتاجت الى المؤيد في كونها
هذا وانت خبير بان المصنف لو ذكر هنا ما اتى به في فصل حرة اقرت من قوله قال لي
عليك الف فقال الحق الى قوله لاشتكان انسب لان بعضها من قبيل نعم وبعضها
من قبيل اتزنها واتزن على ما سيجئ تفصيله ان شاء الله تعالى **قوله** لا الايماء
براسه بنعم الخ اطلقه فشمل انه لا يكون اقرارا بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح
واجارة وهبة بخلاف الكفر والاسلام والنسب والفتوى كما في البحر الرائق وباقي
التفصيل في العمادية في الفصل الثالث والثلثون **قوله** صدق اي المقر وقوله
فيصدق اي المقر وقوله دون الدعوى وهي ادعاؤه التاجيل لنفسه ثم اذا لم
يكن له برهان على التاجيل يخاف عن حلف المقر له انه لا تاجيل وسعه ان ينكر
ويحلف ما على اليوم له اذا لم يقصد به اذهاب حقه كما في البزازية **قوله** ولزم
في له على مائة ودرهم دراهم وكذا لو قال مائة ودرهمان او مائة وثلثة دراهم كما في
الخانية وعليه التعليل الاتي واراد بدرهم مال مقدر فيشمل الدينار وسائر الموزون
والمكيل والحاصل انه اذا ذكر بعد عقد من الاعداد شئ من المقدرات او عدد
مضاف نحو مائة وثلثة اثواب او افراس يكون بيانا والا فلا يكون بيانا كما في النبع
وقوله لزم مائة دراهم ودرهم والالف في دراهم من طغيان القلم لان مميز مائة
مفرد لا غير واشار بكون الشافعي قياسا الى ان قولنا استحسان **قوله**
بخلاف الثياب وما لا يكال ولا يوزن هذا من قبيل عطف العام على الخاص فيراد
به غير هذا الخاص وقوله لان الثياب الخ وان الشاه ونحوها لا تثبت دينا في
الذمة اصلا وقوله فبقي اي هذا القسم على الحقيقة اي الاصل وهو ان يرجع في
تفسير المائة الى المقر المجمل **قوله** ونصف هذا العبد الخ عطف على قوله نصف
درهم وقوله نصف كل فاعل لزم المقدر اي نصف كل من الاشياء المذكورة في المسئلة
المعطوفة والمعطوف عليها والمراد بغير عينه ما ذكر في المسئلة الاولى من درهم
ودينار وثوب وبعينه ما ذكر في المسئلة الثانية من العبد والجارية واشار بهذا
الى انه لو وقع الاقرار على معين وغير معين يجب كل غير معين كما لو قال له علي
نصف هذا الدينار ودرهم لزم تمام درهم كما في التبيين اعترض عليه بان هذا
في دفع درهم او سكونه مسلم اما على تقدير جر درهم فيشكل اقول سبك الكلام
على ان لا يعطف درهم على الدينار فيتعين عطفه على النصف والغلط في الاعراب
كثيرا ما يقع في التكلم فيحمل الجر عليه **قوله** واقر بتمر في قوصرة لزماه اشار به
الى انه لو قال بقوصرة فلزومهما بالطريق الاولى والى انه لو قال على قوصرة لزمه
التمر فقط كما في الشروح **قوله** ولو ادعى اعتراض تذييل لتحقيق اللزوم
يعني لو ادعى المقر انه لم ينقل المظروف او الظرف او كليهما اشار الى هذا
التعميم بحذف المفعول به لم يصدق في دعواه ذلك وقوله فيحمل على الكمال وهو
بالاخذ والنقل **قوله** واقر بخاتم له حلقته وفصه الضمير في له راجع الى المقر
فيكون اللام بمعنى على كما في قوله تعالى وان اسأتم فلها جملة اسمية او تقدير

قوله صح

المتهون على المقدسي

لزم بقرينة المعطوف عليه فيجوز ان يكون اللام للعماد والتقوية وذا عند كون الفعل
مؤخرا او العامل فرعا او متعديا صرح به في موضعه **قوله** عبدا نهاجم عود كنيزان
وديدان جمع كوز وود وكذا لو اقر بارض او دار يدخل البناء والاشجار اذا كانا
فيهما حتى لو اقام المقر بينة بعد ذلك ان البناء والاشجار والغصن والجفن
والعيدان لي لم يصدق ولم تقبل بينته كما في المنبع وغيره بخلاف ما لو قال هذه الدار
لفلان الا البناء فانه لي وكذا في سائرها وانه لم يصح الاستثناء ويكون للمقر الا انه
لو اقام البينة تقبل كما في الخانية **قوله** ان العشرة لا يكون ظرفا لواحد عادة فيحمل
في على معنى البين والوسط مجازا كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي كما في الهداية **قوله**
وبينه مع وكذا بينه على او بينه الواو فان في يستعمل بمعنى على كما في قوله تعالى
ولاصلبنكم في جذوع النخل اي عليها وبمعنى الواو وصرحوا به في باب ايقاع الطلاق
ولم يتعرض للزوم خمسة وعشرين كما ذهب اليه حسن بن زياد لانه مبني على ضرب
عند اهل الحساب خاصة وقد مر ان لا اعتبار له اذ المعتبر في الاحكام الشرعية
المعاني اللغوية او العرف العام وكون اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا ازالة الكسر
في القسمة لان في تكثير العين عرف عام كما علم في علم الفرائض وقيد بالنية
اذ لو لم تكن لم يحمل على معنى مع ونحوها فان قلت اللائق ان يحمل في على معنى نحو
مع كيلا يلغو كلام العاقل قلت المجاز خلاف الاصل وبراءة الذمة عن الدين اصل
وشغل الذمة خلاف الاصل وكلامه بدون المصير الى المجاز وجه وهو تكثير اجزاء
المضروب وذا معروف فلا حاجة الى المصير لما هو خلاف الاصل سيما لما هو خلاف
الاصل صرح به المبدم في مشكلات البزدوي **قوله** ولا ضرورة في الثانية
فاخذنا بالقياس الحاصل ان ما قاله ابو حنيفة رحمه الله في الغاية الاولى استحسان
وفي الثانية قياس وما قالاه فيهما استحسان وما قاله زفر فيهما قياس كما في مبسوط
خواهرزاده وخير الامور اوسطها **قوله** لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا
وايضا ان المحسوس موجود فلا يقتضي الوجوب بخلاف المعدوم فانه لا يصلح حدا
الا بوجوده ووجوده بوجوبه ومن ذلك لو وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة
فقال ما بين هذا الدرهم الى هذا الدرهم واشار اليهما لفلان لم يدخل الدرهمان
تحت الاقرار بالاتفاق كما في المنبع **قوله** اقر بالحمل له صح اطلقه ولكن ينبغي
ان لا بد من وجود الحمل عند الاقرار حقيقة او حكما عند كون الحمل مقرا له على ما سيجئ
ولم اطلع من تعرض لذلك الان **قوله** وله اي اقر للحمل الخ اي بمال عين او دين
هذا هو الظاهر وما صرح به في الشروح من الدين تمثيل كما لا يخفى **قوله** فلا بد من
وجود المقر به الصواب المقر له باللام ومثله من طغيان القلم الناسخ وقوله وذلك
اي وجود المقر له حقيقة او حكما بان يضعه الخ نشر على ترتيب اللف وقوله او
محتملا عطف على قوله وجود المقر له والتقدير فلا بد ان يكون المقر له موجودا
عند الاقرار او محتملا الخ ومثل هذا التركيب من مسامحات المصنفين عند ظهور
المراد كما لا يخفى **قوله** لاقل من ستة اشهر من حين موت المورث او الموصي
وذا يستلزم وضع الحمل لاقل منها من وقت الاقرار بخلاف العكس وهكذا
الحال في الصورة الثانية فان وضعه لاقل من سنتين من وقت الفراق يستلزم
وضعه لاقل منهما من وقت الاقرار هذا غاية مراد المصنف وهو الموافق لما في

قاعدة

قاعدة

والمبسوط وهو الحق لما في تكملة المولى زكريا والحاشية السعدية **قوله** فللموصى والمورث الواو للتنويع فيكون بمعنى او بتضمين معنى قوله لان هذا الاقرار في الحقيقة لهما لان اقراره المحمل اقرار بملك كل من الموصى والمورث وقوله لورثتهما اى لورثة كل منهما **قوله** وفي الميراث الخ هذا اذا لم يكونا من اولاد الام اما اذا كانا منهم فهو على نصفين كما في الوصية لعدم تفاوتهم في الاستحقاق **قوله** باع منى الخ مقتضى السياق ان يقول بعته منه او وهبته منه **قوله** لغا اى اقراره في الوجهين اما في الاول فبالاتفاق واما في الثاني فعند ابي يوسف وقيل ابو حنيفة معه ويصح عند محمد ويحمل على السبب الصالح واختار صاحب الهداية قول ابي يوسف على ما هو دابه في ترتيب المسائل وتبعه صاحب الوقاية حيث ترك قول محمد رأسا اشارة الى رجحان قول ابي يوسف وعليه اكثر الشراح حيث قووا دليله فيظهر من كلماتهم انه لابد من بيان السبب الصالح في الاقرار المحمل عند ابي يوسف فيكون تعيين السبب شرط صحة الاقرار عنده فحسب كان له سببان او اكثر صار مساغا للاجتهاد بان يقال انه تعذر التعيين لعدم الرجحان ومطلق الاقرار صحيح عند محمد فلا حاجة الى التعيين فلا يضر مزاحمة الاسباب عنده ومن الظاهر المكشوف ايضا ان جميع اسباب الملك يوجب الملك للادمى المنفصل عن الرحم فلا حاجة الى تعيين السبب فلا يضره التزاحم واما في حق الجنين فبعض الاسباب لا يوجب الملك فلا بد من تعيين ما هو سبب صالح لثبوت الملك له فصح ان يجتهد بان يقال ان التعيين عند التزاحم متعذر بخلاف ما اذا عين السبب كما في تكملة المولى زكريا فظهر انه قول ابي يوسف هو المختار والاقوى وان من قال ولم نطلع فيما عندنا من المعتبرات ما يرجح قول احدهما على قول الاخر اظهر عدم تتبعه كما لا يخفى **قوله** فلانه بين مستحيلا ولم يكن البيان بالمستحيل رجوعا عن الاقرار لانه بيان لسبب محتمل فصح كما في الكافي وقوله تصور وجها الظاهر تصورها ومنشأ طغيان قلم الناسخ الاول ووقوع هذه العبارة في العناية وغيره هكذا لان المذكور في الهداية وغيره بيع وارثه فيفقد وقوله لا يولى عليه اى لا يقع عليه ولاية لاحد كما اذا صرح به اى بدين التجارة ولم يتصور من الجنين فلم يصح الاقرار له بمطلق المال كما في غاية البيان **قوله** لزم الفان لو ادعاهما الطالب والمطلوب يدعى انه الف هذا عند ابي حنيفة والف عندهما الا اذا اختلف في القلة والكثرة كما في البزازية **قوله** فعند ابي حنيفة يلزمه الفان الخ ماخذ كلام المصنف هنا هو الخانية وليس فيه ما يخالف فيها كما لا يخفى على من نظر فيها وقوله بلا بيان السبب قيد به لانه اذا اضاف اقراره الى سبب فان اتحد يلزمه الف وان اختلف المجلس وان لم يتحد يلزمه الفان وان اتحد المجلس وذلك بالاتفاق كما في الخانية وقوله وهذا اى لزوم الفين بناء على ان الثاني اى الالف الثاني غير الالف الاول لاختلاف المجلس حتى لو جاء بشاهدين على اقراره بالف ولا يدرى ان ذلك كان في مجلس او مجلسين بان نسي الشهود ذلك يلزمه الفان لو ادعاهما الطالب في الخانية ايضا **قوله** اكتب لفلان خط اقراري بالف على الخ وياء المتكلم في اقراري لم يكن في نسخة العمادية ولعل المصنف انما زاده لان الاستقامة به فهو مراد وان لم يذكر فيقدر في قوله اكتب بيع هذه الدار او بيعي هذه الدار وقوله تطلق اى طلقة واحدة

القائل المولى عزمي زاده م

اشار بالى انه من الولاية كما عليه عبارات الشروح لا من التولية كما ظن منه

فيه كلام على المولى الخادمي م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

رجعية

رجعية لانه اقرار بصريح الطلاق ولو قال ثنا بنا يكون للتقاضي ويكون اقرارا بطلقة واحدة كما في العمادية **قوله** قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي الخ يريد به ان ما اختاره الفقيه هو الاستحسان كما هو الظاهر وكونه استحسانا يرجحه ولكن ما هو القياس ظاهر الرواية كما في باب اليمين من دعوى الخانية ولذلك لم يرجح المصنف احدهما على الاخر في المتن وقوله ان يؤخذ منه اى من نصيب المقر ما يخصه من الدين اى قدر ما يجعل حصة لنصيبه من الدين وقوله وهذا القول ابعد من الضرر هذا القول من عماد الدين رحمه الله وما ذكر شمس الائمة الخ وهكذا ذكره قاضيخان في باب الدعوى ودل على ان ما اختاره الفقيه هو الارجح كما لا يخفى **قوله** ويسمع شهادة المقر هذا اذا لم يقض القاضي عليه باقراره اما اذا شهد بعد قضائه عليه باقراره لا تسمع وذكر في الزيادات انه يأخذ بالحصة لو ظفر بالورثة جملة عند القاضي اما اذا ظفر بالمقر يأخذ منه جميع ما في يده انتهى يعني لو استوعبه الدين وذكر في مختلف البلخي اذا اقر احد الورثة بالدين وبعضهم غائب او غصب غاصب بعض التركة يؤخذ جميع الدين من نصيب المقر بالاجماع كما في العمادية ولو كانت الورثة كبارا وصغارا فاقر الكبار بدين على الميت يحتاج الغريم الى البرهان ليثبت في حق الصغار اذ اقرارهم لا يعمل في حق الصغار كما بينا ايضا **دب** تزوج امة بمهر عند الشهود لا يكون اقرارا بالحرية وكذا لو قال هي زوجتي وذكر في حاوي المنية من **اسنح** ولو قال له على مائة درهم خمسون منها ربوا يؤخذ بمائة وان اثبت ذلك بالبينة لان الملك قد يثبت حلالا وقد يثبت حراما بحرمة سببه انتهى ولان الحرام عنده قد يكون حلالا عند غيره ولو قال له على الف زورا وباطل لو كذبه المقر له فعليه الالف وان صدقه فلا شيء عليه كما في الذخيرة والمنبع

باب الاستثناء وما معناها لما ذكر موجب الاقرار بلا تغيير وهو الاصل شرع في موجبه مع المغير وهو نحو الاستثناء **قوله** كالشرط ونحوه بيان لما في قوله وما بمعناه وقوله ونحوه تصريح بما علم التزاما من كان التمثيل المشعر عن الكثرة كما هو المشهور بين الجمهور وهذا الجمع بينهما قد وقع من صاحب المفتاح في مواضع ووقع من محي السنة عبارة كنحو في باب فضل الاذان من المصابيح والمراد بنحو الشرط ما سيجيء من ان اقراره بدين ثمن عبد غير عين وانكاره قبضه واقراره بثمن متاع وبيانه بانه زيوف ونحوها فظهر ان من فسر قوله وما بمعناه بقوله وهو الشرط لم يصب لانه يوهم الحصر كما لا يخفى **قوله** متصلا صفة لمصدر مقدر اى استثناء موصولا باقراره اشار اليه بقوله باقراره ثم اعلم انه لم يذكر ما يمنع الاتصال وما لا يمنع فالملائم للاقرار لا يمنع وغير الملائم يمنعه فمن قبيل الاول التنفس والسعال واخذ الفم ونحوها فانها لا تفصل الاستثناء وكذا النداء سواء كان مفردا نحو يا فلان او مضافا نحو يا ابن فلان سواء كان المنادى مقرا له او غيره نحو لك على مائة درهم يا فلان او يا ابن فلان الا عشرة ونحو قولك لزيد على مائة درهم يا عمرو الا عشرة ومن قبيل الثاني ما لو هلل او سبح او كبر او قال فاشهدوا فان كلا منها جعل فاصلا كما في الغاية والظهيرية وباقي التفصيل في تنوير تلخيص الجامع الكبير في باب استثناء يكون على الجمع وذكر ايضا في التلخيص انه لو قال له على الف الا مائة او خمسين فعند محمد يلزمه تسعمائة وعند ابي يوسف يلزمه تسعمائة وخمسون واسند في التبيين ما هو عند ابي يوسف الى الشافعي وذكر

قاعدة

فيه كلام على صاحب العناية والبناية م

ه في باب اليمين منه

وهو كونه في قوة له على تسعمائة او تسعمائة وخمسون فيثبت الاقل وهو تسعمائة فيه بالاتفاق منه

في المنيح انه رواية ابي سليمان وهو الاصح وفي متفرقات الوصايا من الكافي هو قول العامة وفي الدراية هو الصحيح وما هو عند محمد رواية ابي حفص وهو الموافق لقواعد المذهب وهو الصحيح كما في شرح الزيادات لقاضيخان واقول انت مخير في العمل بايهما في مثل هذا ولكن الطبع يميل الى ما هو عند محمد لانه مع موافقته لقواعد المذهب ان الاصل براءة الذمة كما لا يخفى **قوله** بعين لفظه يعني مفهوما لا صدقا كما في تكملة المولى زكريا نقلا عن بعض الشروح فيشمل المترادف المتساوي نحو غلماني كذا الا عبيدي واشار به الى ان بطلان الاستثناء بلفظ اعم من المستثنى بالطريق الاولى نحو غلماني كذا الا مماليكي وانما قال لا صدقا لما صرح في الخانية والمبسوط انه لو قال اوصيت ثلث مالي لفلان الا الف درهم وثلث ماله الف صح الاستثناء وبطلت الوصية وهو الموافق لما صرح في التوضيح ان الاستثناء بلفظ اخص من المستثنى منه في المفهوم يصح وان ساواه في الوجود نحو عبيدي كذا الا هؤلاء ولا عبيد له سواهم وعليه قول المصنف بخلاف الا فلانا الخ **قوله** كذا اذا قال غلماني كذا الا هؤلاء الخ اشار به الى انه لو قال الا مماليكي لم يصح الاستثناء لان مماليكي اعم من غلماني فاينه التساوي فلا يصح بخلاف هؤلاء فانه لفظ اخص من غلماني لاستغ‍ نية كما في التوضيح **قوله** صح بقيمة اي صح الاستثناء من حيث قيمة المستثنى مطلقة فيشمل ما اذا ساوى قيمة المستثنى جميع ما اقر به فلا يلزمه شيء كما في الذخيرة ويشمل ما اذا زاد المستثنى على المستثنى منه فيصح الاستثناء عند تحقق هذا الشرط كما في شرح المجمع لمصنفه وفي المحيط عن المنتقى له علي دينار الا مائة درهم الاستثناء باطل لان المائة اكثر من الدينار لانه باعتبار القيمة وقيمة المائة اكثر انتهى اقول هذا يقتضي ان يكون في المسئلة روايتان او ان يفرق بين جنس بحسب التقدير والنقدية وجنس بحسب التقدير فقط ففي الاول صح قيمة انه لم يزد على المستثنى منه او لم يتساويا وفي الثاني صح مطلقا وهذا الفرق اوجه وتصوير المتن باستثناء دينار او قفيز حنطة من مائة دراهم من قبيل استثناء القليل من الكثير فلا فرق في الصحة بين ما يكون ثمنا بعينه وما يكون ثمنا بوصفه كما لا يخفى **قوله** على معنى انه الخ هذا اختيار منه لما ذهب اليه عامة المشايخ وهو ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فيجعل المستثنى كانه لم يتكلم به اصلا واما قول النحاة الاستثناء اخراج شيء من متعدد فمحمول على المجاز اذ لو حمل على الحقيقة لزم التناقض وقد صحح ابن الحاجب قولهم بان المستثنى منه يراد به جميع الافراد فيخرج المستثنى ثم لا يحكم بالاسناد يعني بعد الاخراج كما في تنوير تلخيص الجامع الكبير **قوله** لانها تثبت في الذمة ثمنا تعليل لكون المقدرات جنسا واحدا معنى وقوله اما الدينار الخ تفصيل لثبوت كل من المقدرات في الذمة ثمنا فثبوت الدينار ظاهر لانه ثمن من حيث الذات وثبوت غيره فيها من حيث الوصف على ما فصله يعني ان غيره ثمن بحسب الوصف كالحنطة الربيعية او الخريفية والموزونة والمحلية لا بحسب الذات والعينية فان قلت ينقدح من هذا ان التمثيل بقوله الا قفيز حنطة لا يصح لانه لم يذكر فيه وصف الحنطة فلا يصلح لان يكون ثمنا فيبقى المستثنى مجهولا فينبغي ان لا يصح الاستثناء قلت يكفي في صحة الاستثناء وقوع ما يصلح ثمنا ولو بحسب الوصف مستثنى وانه لم يذكر ذلك الوصف لانه لا يلزم ذكره انما هو لاعتبار وجوبه في الذمة

هذا مكرر كتب من غير روية في المسطر وعن غفلة فيه م

وجه الفرق ان الدرهم والدينار ثمن خلقة والاصل بينهما عدم التعين بالتعيين بخلاف الكيل وسائر الموزونات منه

السؤال للمولى قاضي زاده والجواب للعبد الفقير بمعاونة تكملة المولى زكريا م

بالفعل كما هو عليه سوق كلامهم وذا امر آخر لا حاجة لنا به ههنا وانما احتجنا في مسئلتنا الى ان نسال ان تلك الحنطة من اي نوع فيستقر الامر على نوع فيظهر مقدار ثمنها فيسقط من المستثنى منه تدبر كما لا يخفى **قوله** حتى لو عينا الخ نشر على ترتيب اللف وقوله ولهذا الخ تفريع لكون حكمهما كحكم الدينار ومن فروع ذلك ثبوتهما في الذمة حالا ومؤجلا وجواز الاستقراض واكتفى بفرع مذكور كما اكتفى بالمقدرات مع ان العدديات الغير المتفاوتة كالمقدرات لانه ليس في مقام التفصيل وقوله وكانت الخ فكانت بالفاء لانه نتيجة للتعليل السابق مع تفصيله اي اذا ظهر ثبوت المقدرات في الذمة فكانت وخبر كانت قوله كجنس واحد معنى وقوله في حكم الثبوت في الذمة ظرف قدم للتخصيص وقوله في الذمة متعلق بقوله الثبوت وقوله فنا لاستثناء الظاهر والاستثناء بالواو الحالية **قوله** ولو استثنى غيرهما اي غير وزني وكيلي من نحو حيوان من الحيوانات وعرض من العروض كما لو قال له علي الف درهم الا شاة او ثوبا بطل الاستثناء عندنا خلافا للشافعي فيلزم على المقر الف درهم هذا ما هو المذكور في عامة الشروح ولكن ذكر في النهاية ان المراد بعدم صحة الاستثناء انه لا يطرح قيمة الثوب ونحوه من المستثنى منه لانها مجهولة وجهالة المستثنى تورث جهالة في المستثنى منه فيبقى المقر به مجهولا فيجبر على البيان هذا خلاصة كلامه اقول هو الموافق لما في الاصول تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** اذا وصل باقراره ان شاء الله ولو من غير قصد كما في غاية البيان نقلا عن الواقعات الحسامية اشار اليه بقوله وصل حيث لم يقل او صل وقوله ابطال عند محمد الخ كذا ذكر في طلاق الفتاوى الصغرى والتتمة واختاره صاحب الكافي وغاية البيان وذكر في الامام قاضيخان في طلاق الجامع الكبير ان الاستثناء بمشيئة الله ابطال عند ابي يوسف وتعليق عند محمد واختاره صاحب العناية وثمرة الخلاف بينهما تظهر فيما اذا قدم المشيئة فقال ان شاء الله انت طالق فعند من قال انه ابطال لا يقع الطلاق وعند من قال انه تعليق يقع وكيف ما كان لم يلزمه الاقرار لانه لا يحتمل التعليق بالشرط فيكون التعليق في بابه ابطالا كما في الشروح ولذلك اطلق المصنف الابطال **قوله** اقر بشرط الخيار الخ اقول خيار الشرط في معنى التعليق بالشرط ولذلك الحق بالاقرار المقارن به في هذا الباب مطلقة فتشمل اقراره بمال مطلق ولم يبين السبب او بين سببا لا يجري عليه الخيار كثمن او غصب او اما نه قائمة او مستهلكة بخلاف ما لو بين سببا يجري عليه الخيار كالشراء والكفالة فان هذا النوع يثبت الخيار ان صدقه المقر له وان كذبه لا يثبت الا بحجة كما في النهاية نقلا عن المبسوط وان اراد البرهان على الخيار في النوعين الاولين لا يسمع لانه يترتب على دعوى صحيحة ودعوى المقر به لم تصح فيهما فيرد ذلك كما في المحيط ثم الخيار يعتبر في الكفالة ولو كانت مدته طويلة وفي الشراء على الخلاف في مدته بين ابي حنيفة وصاحبيه كما في شرح الكافي للاسبيجابي **قوله** لان الاقرار اخبار الخ هذه المسئلة تدل على ان الاقرار ليس بانشاء اصلا اذ لو كان كذلك لكان للخيار تاثير فيه كما في العقود الانشائية وقد سبق تحقيقه **قوله** ان الدار اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة الخ اشار به الى ان الدار اسم للعرصة كما هو المشهور عند العرب والعجم والبناء وصف فيها ولكن لا يسمى العرصة دارا الا بعد البناء ومن ذلك لا يسمى المفاوز الخالية دارا

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

وهو قوله اما الدينار الخ منه

فيه كلام على المصنف في العبارة م

وقد سبق في بابه ان هذا من عبارة شرط الخيار منه

هنا كلام على المولى زكريا في تكملته لا يخفى على من نظر م

وبعد كونها دارا لو انهدمت بل لم يبق اثر لا يزول هذا الاسم قال الدار دار وان
زال حوابطها والبيت ليس ببيت بعد تهدمه وقد سبق في كتاب الايمان بعض التفصيل
فظهر ان البناء دخل فيها تبعا لا لفظا فلم يصح استثناؤه وظهر ايضا ان الايراد
الآتي لم يرد لان البناء لم يكن كواحد من العشرة وان اجاب عنه المصنف بجواب آخر
غايته يرجع الى هذا كما لا يخفى قوله الاقرار في الايمان ركن زائد الخ الحاصل
ان التصديق مع الاقرار نظير الدار مع البناء وبيانه ان التصديق لا يثبت ولا
يعرف وجوده الا بالاقرار او ما يقوم مقامه من صلوة بجماعة واشارة الاخرس
ونحوها وبعد ثبوته لا يحتمل السقوط اصلا بخلاف الاقرار فانه يحتمله كما للمكره
في حالة الاكراه والميت في حالة الموت فظهر ان التصديق جزء الايمان عند
مقارنته للاقرار وعين الايمان عند مفارقته من الاقرار وان الاقرار ركن
عند وجوده ولا ركن عند سقوطه كذا في حاشية البردعية لشرح العقائد
وهكذا حال الدار مع البناء وحال الحيوان مع رجله ويده هذا هو الظاهر الموافق
لما سبق في كتاب البيع من الفرق بين الاصل والوصف فلا غبار في كلام المصنف
ولله دره في التحقيق وهو الحقيق والعلم عنده تعالى قوله وطوق الجارية اقول
قد ذكروا هنا معيارا وهو ان ما دخل تحت المقر به تبعا لم يصح استثناؤه وذا ما
لا يحتاج الى النص لو كان المقر به بيعا هذا ما في عامة الشروح وقد ذكروا في كتاب
البيع ان الامة لو بيعت انما يدخل في البيع معها ثيابها المعتادة للمهنة واما التي
للزينة فلا يدخل الا بالنص والطوق انما هو للزينة فينبغي ان يصح استثناؤه
بل لا حاجة اليه فلا يكون عن اقرت له الامة اللهم الا ان يحمل على طوق ليس له
كثير قيمة كطوق من حديد او صفر او نحوهما الا ان الاطلاق ينافي هذا الحمل تدبر
والعلم عنده تعالى قوله حتى لم يصح استثناؤها ايضا يعني كما لم يصح استثناء بناء
الدار ويكون الكل للمقر له الا ان يقيم المدعى البينة على ما ادعى ثم يثبت ما ادعاه
ومسلم له كما في الخانية ولو اقر بدار ونحوها ولم يستثن ما يدخل فيها تبعا ثم
ادعى ذلك لنفسه لم يصدق ولم يقبل بينته كما في تكملة الديري وغيره وقد
سبق قوله الا ثلثها او بيتا منها وفي بعض النسخ او ثمنا منها والاول هو
الموافق للهداية وغيره الثاني من تغيير الناسخ قوله قبل المقر له ان ثبت
نسلم القن ونأخذ الالف الخ ان قلت ظاهر هذا مخالف لما سبق في كتاب البيع
ان اللازم اولا تسليم الثمن ثم المبيع فكيف عكس هنا قلت حكم هذه المسئلة
مبني اولا على نفس الاقرار والتصادق وهما من حيث هما يقتضيان تسليم القن
واخذ الالف لان لزوم الالف على المقر ان صدقه المقر له مع تسليم القن هذا
هو المراد هنا ثم لو صدقه ولم يسلم القن وادعى المقر تسليمه او المقر له تسليم
الثمن المقر به فعند ذلك يلزم تسليم الثمن مقدما على ان في حكمها الاول لو احضر
القن وطلب الثمن المقر له ذلك وليس في كلام المصنف ما يمنعه اذ لا دلالة
على تعقيب الاخذ في الواو كما لا يخفى قوله كما لو ثبت عيانا اي في لزوم الالف
هذا هو المراد فقط وليس فيه تعرض لتقديم نقد الثمن او تأخيره قوله القن تلك
سواء كان في يد المقر او في يد المقر له كما في بعض الشروح قوله وانما بعتك
تناغيره فتصنعه متى في غاية البيان وغيره ولم يقيده المصنف به لان المقر

فيه كلام على المولى عبد الحليم الشهير باخي زاده وعلى المولى عزمي زاده م

خاطر العبد الفقير

ولعل صح

السؤال على هذا الوجه للمقدسي والجواب على هذا الوجه للعبد الفقير م

لما لم يتعرض لهذا القن نفيا واثباتا ولم يرد عليه حكم لم يحتج الى هذا القيد وما وجد في
بعض الشروح محمول على القيد الاتفاقي تدبر قوله والاسباب الخ جواب عن
سؤال مقدر تقديره يلزم المال والحال ان لهما اختلافا في سبب وجوبه وتكاذبا فيه
اجاب عنه بان الاسباب الخ قوله القن حي ولا فرق في هذا الوجه ايضا في ان يكون
القن في يد المقر او في يد المقر له ولو كان في يد المقر باخذه المقر له منه كما في البناية
وهكذا في الوجه الرابع الا ان القن لو كان في يد ثالث ان صدقه المقر له وامكنه
تسليمه لزم المال والا فلا كما في غاية البيان قوله والرجوع عن الاقرار باطل
مفصولا كان او موصولا اعترض عليه بمسئلة الاستثناء لاشتراكهما في هذا
التعليل مع ان المقر به لم يلزم على المقر في صورة الاستثناء بالاتفاق واجيب
بان هذا ابطال وذاك تعليق والتعليق من باب بيان التغيير قد صح موصولا والابطال
لا يكون بيانا فلا يصح ولو موصولا قوله وقالا ان وصل صدق الخ حاصل مذهبهما
انه ان صدقه المقر له في مسئلتي المقيس والمقيس عليه يصدق المقر وصل ام
فصل وان كذبه لا يصدق الا موصولا كما في المنح وغيره فظهر ان قول المصنف ان
وصل صدق وان فصل لم يصدق انما هو في صورة انكار المقر له وترك التقييد
به لظهوره لان المسوق عليه ومن تدارك هذا القيد لقوله وان وصل اخذا من
التبيين فقد اوهم كلامه التخصيص وليس في كلام الزيلعي هذا الايهام كما لا يخفى
قوله لانه بيان تغيير الخ اقول قد عرفت انه ابطال وانه ليس ببيان وان كان
موصولا واما المقيس عليه وهو الاستثناء فانه تكلم بالباقي وايضا هو والشرط
من باب التعليق وهو من باب بيان التغيير وما نحن فيه ليس كذلك فظهر ان اقراره
مطلقا منصرف الى الكامل فدعوى امر عارض بعده لا يقبل وان وصل وظهر ان
قول الامام هو الراجح ولم ار من يرجح قولهما هنا قوله وهو زيوف الخ
والجملة حال من الف موصوف بقوله من ثمن متاع او قرض وكذا اذا قيدها بوصف
او على طريق الاستثناء او على طريق الاستئناف ولا فرق في كل منهما عند ابي حنيفة
وصلا او فصلا اشار الى ذلك في الشرح ومن نص بجريانه باستواء الوصل والفصل
عنده في ذلك علم ان ثم في قوله ثم قال وان تبع فيه صاحب الهداية ليس للتراخي
حتى يتوهم اختصاص قوله بصورة الفصل كما ظن واستعمال ثم فيما لا تراخي كثير
لا ينكره احد والفعلان المتعاقبان بلا مهلة اذا اتحد احدهما جاز عطف احدهما
على الآخر بثم ذكره نجم الائمة الرضي وقال هنا بمعنى ادعى وذا ممتد تدبر والعلم
عنده تعالى قوله هي زيوف جمع زيف وهو ما يقبله التجار ويرده بيت المال
ونبهرجة وهي دون الزيوف فانها مما يرده التجار ايضا ولكنهما غالبتا الفضة
فيكون غالبة الغش ليست من جنس الدراهم ولذلك لا تسمى دراهم الا مجازا
وليس في كتب اللغة ما يدل على انها من جنس الدراهم حقيقة لانهم فسروا بهرج
بهرج ملبس بالفضة فيكون داخلها نحاسا او رصاصا خالصا فكيف يكون من قبيل
الدراهم كما ظن قوله وان فصل لا الا اذا وقع الفصل بطريق الضرورة من
نحو انقطاع نفس او دفع سعال الخ يصدق وعليه الفتوى كما في شرح الجامع
الصغير لقاضيخان وهو المصرح به في شروح الهداية هنا وقد سبق بعض التفصيل
قوله صدق بيمينه سواء وصل او فصل كما في غاية البيان قوله ثم ادعى ما وجب البراءة

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

الاعتراض والجواب للمولى قاضي زاده وفيه تفصيل كما هو دأبه م

الطائف المولى احمد الشهير بقاضي زاده صاحب التكملة م

قاعدة جيدة

نبهرج بالنون ثم الباء وبهرج بدون النون بمعنى ومن جنس الدراهم ومستوقة على وزن تنور وقدوس زيف بهرج ملبس بالفضة

لطائف المولى قاضي زاده م

وهو قوله وديعة فيحتاج الى الحجة كدعوى تأجيل الثمن من المشتري لا يقال ان قوله
وديعة بيان تغيير كما في قوله له علي الف وديعة فينبغي ان يصدق لانا نقول
ان صدر كلامه وهو اخذ مال الغير من غير تعرض لاعطائه وديعة يتبادر منه الغصب
فيجعل ويكون قوله وديعة دعوى مبتداة لا بيان ما احتمله الصدر بخلاف قوله له
علي الف فانه يحتمل الوديعة يعني على حفظه فقوله وديعة بيان تغيير فيصدق
موصولا **قوله** فكان القول قوله اى قول الاخر مع يمينه ووجب الضمان على المقر
باقراره وقوله فح يلزم المال هكذا في النسخ والصواب لا يلزمه المال فكان لا
ساقط من قلم الناسخ الاول وربطه بما قبل الاستثناء خلاف الظاهر وقيد المسئلة
بدعوى الاخر بالغصب اذ لو ادعى بقرض لاضمان على المقر كما في غاية البيان وكذا
لو ادعى ببيع فالقول قول الآخذ مع يمينه لانهما تصادقا على اخذ بان المالك الا
ان المقر له يدعي الضمان والمقر منكر فكان القول قوله كما في النهاية **قوله**
اعطيتنيه وديعة والدفع كالاعطاء كما في الهداية وكذا الايداع مثل الاعطاء كما
في غاية البيان نقلا عن الامام العتابي وقوله فكان القول قوله اى قول المقر مع
يمينه الا ان يكل المقر عن اليمين فح يلزمه المال كما في الكافي وهنا مسئلة واقعة
للفتوى وهي ادعى انه باعه متاعا بكذا وطالبه فقال الآخذ ما اشتريته وانما كان
امانة عندي لابيعه لك فبعته بكذا وذلك دون قيمته ودون ما ادعاه اجاب المقدسي
عنها انه يضمن قيمته لانه لم يثبت اذنه فيما فعل والتصرف في ملك الغير بغير
اذنه يوجب القيمة ومدعي البيع لم يثبته انتهى اقول قوله لم يثبت اذنه يعني لو
اثبت الآخذ وكالته بالبيع صح البيع ما لم يكن على غبن فاحش ويجب عليه اخذ
الثمن وتسليمه اليه **قوله** قال كان هذا وديعة الخ وكذا لو قال اقرضتك فاخذته
الخ والمشار اليه بهذا اعم من ان يكون مثليا او قيميا وقوله فقال أي المخاطب المأخوذ
منه اخذته اى ما اخذه المقر اطلق الاخذ ولكنه مقيد بانه انما اخذه لو حلف بان
هذا ليس وديعة للمقر عنده كما هو عليه كلام صاحب الهداية وهو المصرح في تكملة
المولى قاضي زاده وقوله ثم الاخذ منه عطف على اليد وقوله كما بين اى في المسئلة
السابقة من ان اخذ مال الغير سببا للضمان وقوله اخذه جزاء الشرط المذكور
في الشرح والمقدر في المتن وقوله وادعى الخ عطف على اقر وضمير عليه في الاول
راجع الى المأخوذ منه وفي الثاني الى الآخذ **قوله** آجرت فرسي وكذا الاعارة
والاسكان وكذا الخياطة في الصحيح هذا كله عند ابي حنيفة وهو الاستحسان وعند
هما القول قول المأخوذ منه وهو القياس والرجحان لقول ابي حنيفة كما في عامة
الشروح ولذلك لم يتعرض المصنف الى الخلاف وذكر في الايضاح والمبسوط
والاسرار ان هذا الخلاف اذا لم يكن المقر به معروفا للمقر اما اذا كان معروفا له
كان القول للمقر اتفاقا لا يقال كونه معروفا للمقر انما يظهر للقاضي بعلمه
او بشهادة العارفين عنده فعلى الاول يقتضي القضاء بعلمه وذا اثم وعلى
الثاني يقتضي الحكم بالبينة وذا خلاف المفروض لانا نقول كونه معروفا له
يقتضي علم القاضي انه له او يحصل باخبار من يثق به واحدا او اكثر لا بمجرد
قول المقر وعند ذلك يثبت المقر به في يد المقر ويقبل قوله مع يمينه فلا يلزم
احد المحذورين كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** لا ابل لبكر اطلقه فشمل ما

فيه كلام على المولى قاضي زاده م

مسئلة واقعة للفتوى في مصر م

السؤال للمقدسي والجواب للفقير منه

لو قاله موصولا او مفصولا وقوله على المقر مثله اطلقه فشمل ما لو دفع الى الاول
بقضاء القاضي او بغير قضائه هذا عند محمد واما عند ابي يوسف فلا يضمنه لو دفعه
الى الاول بقضاء والعارية مثل الوديعة وقيد بها اذ لو اقر مطلقا بان قال هذا
لفلان بل لفلان ودفع الى الاول بقضاء لا يضمن للثاني بالاتفاق كما يضمن له لو
دفعه بغير قضاء بالاتفاق ولو قيد بالغصب يضمن للثاني مطلقا بالاتفاق كما في المنح
هذا لو اتحد المقر به في القدر اما لو اختلف بان قال له علي الف لا بل الفان لزم الاكثر
استحسانا وعند زفر لزم ثلثة الاف وهو القياس ولو اختلف في الوصف بان قال له
علي الف جياد بل زيوف او عكس لزم الجياد لدخول الردي في الجيد كالف في الفين
كما في المقدسي **قوله** اقر بدين لانسان قد سبق بعض تفصيل هذه المسئلة قبيل
باب التحالف وهكذا لو اقر بالهبة والقبض او بالبيع او بقبض المبيع او بقبض
الثمن على التفصيل مذكورة في الفصل السادس عشر من العمادية **قوله** كنت كاذبا
وكذا قوله كنت هازلا وقوله يحلف المقر له الخ هذا قول ابي يوسف وهو الاستحسان
وهو المختار وعليه استقر فتوى ائمة خوارزم ولكنهم اختلفوا في فصل وهو ما
اذا مات المقر ثم ادعى ورثته الهزل وعدم القبض هل يحلف وبعضهم على انه
يحلف وبعضهم على انه لا يحلف المقر له كما في البزازية **فرع** صبت دهنا لانسان
فطولب بالضمان فقال كان نجسا لوقوع فارة فالقول للصاب قلت مع يمينه بخلاف
اتلاف لحم ثم ادعى انه لحم ميتة حيث لا يصدق وللشهود ان يشهدوا انه لحم ذكي
بحكم الحال وكذا لو قتل رجلا وادعى انه كان ارتد او قتل اباه فيكون قتله قصاصا
او للردة حيث لا يسمع قال لاخر انا عبدك فرده المقر له ثم عاد الى تصديقه
فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بجحود المولى بخلاف الاقرار
بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط
يتم بالمسقط وحده كما في البزازية ايضا رجل ادعى على اخر مالا فانكره فاخرج
خطا اقراره به فانكر ذلك ايضا فامر بان يكتب على بياض فظهر انه خطه لا يقضى
عليه بالمال لان هذا ليس اعلى حالا مما لو قال هذا خطي وانا كتبته وليس علي
هذا المال وهناك القول قوله ولا شيء عليه كذا هذا في العمادية **باب اقرار
المريض** وجه تأخيره ظاهر لانه عارض وافراده في باب على حدة لاختصاصه
باحكام على حدة ولان في بعضها اختلافا **قوله** يعني مرض الموت وهو الذي
لا يخرج صاحبه الى حوائج نفسه كذا ذكره الفضلي والمعتبر عند الاوزجندي
ان لا يقدر الفقيه على الخروج الى المسجد والسوقي الى دكانه والمرأة على الصعود
الى السطح كما في العمادية **قوله** وعلم معاينة جملة حالية قيد للكل اى علم بمعاينة
القاضي او الشهود كما في الشروح ولنا ان المريض محجور الخ وسبب الحجر تعلق
الغرماء والورثة بماله بسبب المرض والحاصل ان الدين الثابت قبل الحجر
لا يزاحمه الثابت بعده ولكن ما لو علم منه سببه بلا اقرار يلحق بالثابت قبل الحجر
فيؤخر عنهما الثابت بمجرد الاقرار ثم الدين الثابت بالسبب نوعان نوع لو قبضه
صاحبه من المريض ذلك لا يشاركه فيه صاحب دين الصحة كالقرض والبايع ونوع
يشاركه فيه معه كمهر تقبضه المرأة واجرة تقبضها الآجر كما في غاية البيان واجرة
مسكنه وماكله وملبسه وثمن ادويته واجر طبيبه من النوع الاول لو قبضت

لا يشاركها الغرماء والمهر من النوع الثاني ولم يعد من المتبرعات لان النكاح من
الحوائج الاصلية والعبرة لاصل الوضع لا للحال فلا يرد ما لو تزوج مع عدم
الاحتياج بان كان له نساء وجوار وهو شيخ كبير والمراة آيسة كما في المنبع
والمقدسي وتكملة الديري قوله ولم يجز تخصيص غريم اي لم يجز للمريض
قضاء دين بعض الغرماء اي غريم كان من غريم الصحة والمرض حتى لو فعل ذلك
لم يسلم المقبوض للقابض بل يكون للغرماء بالحصص وقد عرفت ان قضاء قرض
وثمن مشتريه مستثنى من هذا التعميم وهو المصرح به في الهداية وقوله ولا
اقراره لوارثه حتى لو سلمه شيئا لا يستبد به بل يكون بين الورثة بحصصهم
قوله لقوله عليه السلام ان الله تعالى الحديث الى آخر الحديث وهو
مصرح به في الهداية وهو ولا اقرار له بالدين لشذوذ هذه الزيادة والمشهور
لا وصية للوارث كما في المبسوط وبدلالة نفي الوصية على نفي الاقرار له بالطريق
الاولى لان بالوصية انما يذهب ثلث المال وبالاقرار يذهب كله فابطالها
ابطال للاقرار بالطريق الاولى كما في المنبع فظهر ان يقال المدعى عدم جواز
القائل به المولى عزمي نقله عن ابنه من قبله رحمهما الله تعالى م
الاقرار والدليل دليل على عدم جواز الوصية فالصواب ما قال صاحب الهداية
ساقط غايته ان الدليل لم ينحصر على عبارة النص كما صرح به في الاصول قوله
اي بقية الغرماء وبقية الورثة تبع المصنف في تعميم هذا الاستثناء صدر
الشريعة بناء على انهما اراد بالتصديق القبول على طريق عموم المجاز فيشمل
الصورتين او بناء على انه من قبيل تقبيلكم الحي اي والبرد يعني الا بتصديق البقية
ورضاها او على ان يكون في التصوير من قبيل علفتها تبنا وماء باردا فيكون
التقدير كذلك وكل من ذلك لا يخلو عن تمحل الا ان عبارة المتون لا تنفك عن
فيه كلام على المولى ابن كمال الوزير والبرجندي م
كثيرا تكثيرا للفائدة كما لا يخفى ثم المعتبر تصديق بقية الورثة بعد موت
المريض حتى لو اجازوا قبل موته لا يعتبر اجازتهم ولهم ان يرجعوا كما في الخانية
وذكر شيخ الاسلام نظام الدين وهو ابن صاحب الهداية يكفي تصديقهم في حياة
المورث ولا يحتاج الى التصديق الجديد كما في العمادية والبرجندي اقول ينبغي
نظام الدين صاحب الهداية م
ان يكون على هذا المنوال رضاء الغرماء قبل موته تدبر العلم عنده تعالى قوله ولكن
ترك القياس لما روي عن ابن عمر كذا في الايضاح والهداية وايضا الاقرار اخبار
في نفسه عن لازم وانما جعل تبرعا في حق غرماء الصحة لئلا يبطل حقهم وكان الظ
من حال العاقل ان لا يكذب في اخباره سيما في حال المرض فيثبت الدين والثلث يعتبر
بعده فافترق هو والوصية اشير اليه في الاسرار قوله بخلاف المسئلة الاولى
فان سبب التهمة ثابت بينهما لان دعوة النسب الخ وذلك ان المريض المسلم لو اقر
بدين لابنه النصراني او العبد فاسلم او اعتق قبل موته فالاقرار باطل لان سبب
التهمة بينهما كان قائما حين الاقرار وهو القرابة المانعة للارث ولو في ثاني
الحال وليس هذا كالذي اقر لامراة ثم تزوجها والوجه ظاهر كما في غاية البيان
نقلا عن وصايا الجامع الصغير وذكر فخر الدين قاضيخان في شرحه خلاف زفر في
فيه كلام على المولى عزمي زاده
الاقرار لابنه وهو نصراني او عبد الخ فقال ان الاقرار صحيح عند زفر لان وقت
الاقرار لم يكن وارثا اقول يظهر من هذا ان مذهبه مضطرب لان هذا التعليل
يقتضي صحة اقراره في المسئلة الثانية ايضا تدبر العلم عنده تعالى قوله لمن طلقه

فيه طلقه

وقوله بلا رضاها في باب طلاق الفار قرة بلا سؤالها وقد استوفى صاحب الهداية ايضا هذه القيود هناك ولذلك لم يتعرض شراحه
هنا ومن غفل عن هذا اعترف بعدم وجدانه منه

فيه طلقه والمراد تطليقها بائنة وبسؤالها ذلك وهي في العدة وقد سبق تفصيلها
في باب طلاق الفار ولذلك اهمل عن هذه القيود ومحلها الانسب ثمه ولذلك
نقل فيه فالاهمال هنا عن بعض قيود يكون حوالة عليه وقوله من الارث والدين
لغو من البيان لان انه صلة للاقل وقد مر غير مرة وقول صاحب الهداية في باب
فيه كلام على المولى عزمي زاده م
طلاق المريض وان طلقها ثلثا بامرها الخ في معنى بسؤالها واهمال
شراحه عنه هنا بناء على الحوالة عليه كما لا يخفى قوله اقر رجل ببنوة غلام قيد
الغلام اتفاقي اذ لو اقر ببنوة امراة كان الحكم كذلك ايضا والمراد له بلا واسطة
حتى لو اقر لشخص انه ولد ابنه لم يثبت نسبه وكان حكمه حكم ما اقر باخ كما في البرجندي
فيه كلام على المصنف م
وقيد الرجل على الخصوص لان المقر لو امراة لا يثبت النسب على ما سيجئ الا انه
اعم من ان يكون مريضا او صحيحا اذ لا فرق بينهما في الاقرار بالنسب قوله وقد مر
بيان فائدة هذا القيد لو اراد بهذا القيد جهل نسبه فلا حاجة الى هذه الحوالة كان
قوله فيما سيجئ شرط جهالة النسب الخ ولو اراد به قوله في مولده لم يسبق التعرض
له فكيف يصح الحوالة ثم المراد بمولده عبد هو مسقط راسه كما في الكفاية والمذكور
في شرح تلخيص الجامع الكبير في بلده ثم اختلفوا في ان المراد به مسقط راسه و
مولده كما اختاره في الكفاية وفي القنية بعلامة بم مجهول النسب الذي يذكر
في الكتب هو الذي لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها واختاره المقدسي وبعض
اصحاب الحواشي بانه هو الظ لان المغربي اذا نقل الى المشرق فوقع عليه حادثة
فتفتيش نسبه في المغرب فيه حرج اقول قول المجتهد في بلده يحتمل ان يراد به بلد
هو مسقط راسه او بلدا تخذه وطنا وان لم يكن مسقط راسه فالاول احوط والثاني
اوسع وفي القنية ايضا قال قع قال لمعروف النسب انت ولدي ولا وارث لي غيرك
فاذا مت فجميع تركتي لك لا تستحق الا الثلث بطريق الوصية وقال قع بم صح في الثلث
فيه كلام على صاحب القنية م
وصية وقال مت ينبغي ان يصح في الكل اذا لم يكن له وارث واختار صاحب القنية
قع حيث قال هو اشبه بالصواب لان الميت لم يخرج الكلام مخرج الوصية اقول
ينبغي ان يختار جواب مت لان ظاهر كلامه ان يكون له جميع تركته وهذا عين وصية
الا انه اختار هذا الطريق في ذلك ظنا بانه آكد منها على ان قوله انت ولدي يحمل على
التشبيه البليغ بقرينة كونه معروف النسب من الغير فظهر ان له الثلث وصية
لو كان له وارث والا فالكل له تدبر العلم عنده تعالى قوله صح اقراره بالولد الخ اي
فيه كلام على المولى قاضي زاده م
بالشرائط المذكورة في المسئلة المتقدمة كما في عامة الشروح والتحقيق بان المتقدمة
لما كانت مطلقة لهذه المسئلة الشاملة لها ولغيرها استغنى بذكر الشرائط المذكورة
فيها هنا غايته ذكر عام بعد خاص مثل هذا من ديدن اصحاب المتون بل في كلام الفصحاء
شايع كما لا يخفى على من تدرب اطلق اقراره به فيشمل اقراره به في الصحة والمرض
لانهما سواء في الاقرار بالنسب والنكاح والولاء كما في المبسوط قوله لانه اقر على
نفسه الخ وهذا الدليل كما ترى يدل على صحة اقراره بالام كصحته بالاب وهو موافق
للهداية والتحفة وشرح السراجي لمصنفه ومخالف لعامة الكتب من المبسوط
والايضاح والجامع الصغير للمحبوبي وغيرها وقال صاحب النهاية في حق الاول والله
تعالى اعلم بصحته ورده صاحب العناية بانه قد عرفت صحته بدلالة الدليل المذكور
اقول والتحقيق فيه ان دلالة الدليل المذكور على صحة اقراره بالام ممنوعة لان

ذلك الاقرار لا يصح الا بتصديقها والتصديق منها يوجب تحميل نسبه على زوجها فيكون بمنزلة اقرارها ابتداء بالولد وذا لا يجوز من غير تصديق زوجها على ما سيجيء وقد سبق ايضا فظهر وجه عدم جزم صاحب النهاية بصحة هذه الرواية وما يقال في التوفيق بين الروايتين بحمل الاول على ما اذا لم تكن المرأة ذات زوج والثانية على ما اذا كانت ذات زوج مدفوع بانه لم يبق فرق بين هذا وبين اقرارها بالولد فانه يصح ايضا على ما سيجيء وبالجملة فالحظ ما ذكر في عامة الكتب هذا زبدة ما في تكملتي شيخي الاسلام والعلم عند الملك العلام **قوله** والزوجة بشرط ان تكون خالية عن نكاح الغير وعدته وان لا تكون تحت المقر من لا تجتمع معها كاختها واربع سواها واراد بالمولى مولى العتاقة المطلقة فتشمل الاعلى وهو المعتق بكسر التاء والاسفل وهو المعتق بفتحها هذا اذا لم يكن ولاؤه ثابتا من غيره لان الولاء كالنسب اذا ثبت من احد يمنع ثبوته من الغير كما في الشروح **قوله** وفي البداية المراد اقرار الاسفل للاعلى واما العكس فيكون دعوى لا اقرارا اقول هذا اوجه كما لا يخفى لان الاصل ان اقرار الانسان الخ اي ذكرا كان او انثى هذا هو المراد لان الانوثة لا تمنع صحة الاقرار على نفسها وقوله وبالاقرار والاباء من طغيان القلم وتذكير ضمير نفسه لاندراج الى الانسان ومن صوب تانيثه لم يصب وقوله فيثبت نسبه بمجرد الاقرار يعني من غير حاجة الى التصديق **قوله** وصح التصديق اي من هؤلاء بعد موت المقر الخ اما في النسب والنكاح فعلى ما ذكر في الشروح واما في الولاء فانه اذا اقر بعبد لانسان ثم مات العبد بطل الاقرار ولكن لو صدقه المقر له بعد موته يصح في كسبه الذي اكتسبه بعد الاقرار لان الاقرار بالعبد اقرار بكسبه فيقوم مقامه بخلاف المرأة المقرة فان الارث انما يثبت بعد الموت على سبيل الخلافة بسبب الزوجية لا بحق الاقرار فتصديقه بعد موتها دعوى ارث مبتداء وذا لا يجوز كما في الاسرار ثم فائدة هؤلاء ثبوته على طريق العموم لا الخصوص فالابن المقر له مثلا يرث من المقر مع سائر ورثته وان جحدوا كونه ابنا ويرث من اب المقر وهو جده وان كان الجد منكرا كونه ابن ابنه وعلى هذا القياس غيره وباقي التفصيل في النهاية **قوله** اقر بنسب من غيره ولاء اراد به الولاء الاصلي او الفرعي بلا واسطة وهو الكامل فيشمل الغير ابن الابن والجد ايضا كما صرح بهما في الكافي اراد بابن الابن نوع الولد وبالجد اصل الابوين ومثل هذا الاجمال غير قليل في المتون فلا يعد مخلا كما لا يخفى **قوله** ويرث الاخ وارث وان بعد اطلقه فتشمل الزوج والزوجة وهذا مستقيم على قول بعض مشايخنا انه يرد عليهما ايضا في زماننا كما في القنية والاصح اذ ليس لهما الرد فيرث المقر له معهما كما في البرجندي واراد بالقريب صاحب فرض وعصبة ولو مولى العتاقة وبالبعيد من كان من ذوي الارحام ومولى الموالاة ولا يكون له الثلث بالوصية لانه ما اوجبه وصية وانما اوجبه ارثا كما في الكافي وغيره وانت خبير بان هذا لم يخالف ما سبق من القنية تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** بلا نسب تصريح بما علم من المسئلة السابقة تاكيدا وذكر في العمادية ان احد الاخوين اذا اقر باخ وانكر الاخر فالمقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده ولم يثبت نسبه بالاتفاق وفي موضع اخر منها الوارث الواحد اذا اقر بابن اخر للميت لا يثبت

نسبه

وهما المولى احمد الشهير بقاضي زاده والمولى زكريا م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

تصديق صح

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

نسبه منه خلافا لابي يوسف واتفقوا ان يشاركه في الميراث والظاهر ان بينهما مخالفة كما ظن ولكن اقول لا مخالفة بينهما لان في الاول منكرا من الورثة وفي الثاني لم يوجد فابو يوسف قال بثبوته فيما لم يوجد منكر وان كان فيه تحميل النسب على الغير وقد ذكر في البدايع وغيره ان الوارث لو كان كثيرا فاقر واحد منهم باخ اخر ونحوه لا يثبت نسبه ولا يرث معهم ولو اقر منهم رجلان او رجل وامرأتان يثبت نسبه بالاتفاق ولو كان الوارث واحدا فاقر به يثبت عند ابي يوسف خلافا لابي حنيفة ومحمد وبقول ابي يوسف اخذ الكرخي انتهى وظاهر اطلاق المتون على ترجيح قولهما كما لا يخفى **قوله** له على اخر دين صفة لميت وتنكير اخر مفصح ان هذا الاخر ليس اخر من الوارثين غير المقر فيظهر انه ليس اشتباه في العبارة كما ظن وقوله لا شيء له اي للمقر والنصف للاخر وهو المكذب من الابنين والمقام معين لان النصف لا يحتمل ان يكون للمديون كما لا يخفى **قوله** وان تصادقا على اشتراكه ان وصلية اما المقر فانه يزعم ان الدين هذا القدر وهو مشترك بينهما واما غير المقر فانه يقول الكل مشترك وليس الدين بهذا القدر فيكون مقرا بان ما قبضه مشترك كما في الكفاية وغيره ولو اقر ان اباه قبض كل الدين والمسئلة على حالها كان الجواب كما في الاولى الا انه يحلف المنكر هنا لحق المديون ما يعلم انه قبض كل الدين فان نكل برأت ذمته وان حلف دفع اليه نصيبه بخلاف الاولى حيث لا يحلف فيها لان حقه حصل من جهة المقر وهنا النصف فقط كما في التبيين **قوله** لانه لو رجع الخ تعليل لعدم الرجوع

فصل

اخذ المصنف هذا الفصل من متفرقات كتاب الاقرار من الكافي والكل من مسائل الجامع الكبير **قوله** وعندهما لا الخ يقف على من يرجح قول الامام على قولهما صرح بذكر قولهما في المتن فان عادته المألوفة التصريح بقولهما ايضا عند رجحان قولهما على قوله وكذا عند التساوي بينهما **قوله** صح في حقها اي حق المرأة حتى صارت امة للمقر له ومن ذلك اذا علق بعد الاقرار ولد يكون رقيقا هكذا في شرح التلخيص للجامع الكبير والمصنف اكتفى بفرع الفرع لظهور الاول وقوله وفرع على قوله وحقه الخ الواو في وحقه بدل كلمة لا من طغيان القلم **قوله** حتى لا يبطل النكاح لعدم اذن المولى وهو المقر له ولا يكون لها خيار العتق لان النكاح لازم لما تقرر ان اقرار المقر اذا تضمن ابطال حق غيره انما يعتبر في حق نفسه دون غيره كما في تنوير التلخيص **قوله** وما في بطنها قنه بان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اقرت للتيقن بعلوقه قبل ثبوت رقها واما المولود لستة اشهر فصاعدا فقد يحتمل العلوق ايضا قبل الاقرار الا ان الاصل في الحوادث لما كان اضافتها الى اقرب الاوقات رجح به كون علوقه بعد الاقرار كما في التنوير **قوله** وحر عند محمد الخ عطف على قوله وقنا عند ابي يوسف رجح قول ابي يوسف هنا على قول محمد لما وقع الترجيح كذا في التلخيص وقوله لانه اي لان ارثه كان للمقر والحال انه قد اقره للمقر له ان العبد وما يملكه لمولاه وقوله يرثه وارثه وسهم الولاء للمقر له حال حياة المقر سواء كان للمقر عصبة او لا وقوله فارثه اي ارث العتق لعصبة المقر سواء مات المقر عتيقا او رقيقا لان زعم المقر معتبر في حق نفسه مردود في حق غيره فلم يعتبر قوله في حق عصبته فينتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان المقر حيا لان الاستحقاق ح له وقد اقر ان الحق للمقر له كما في التنوير

اي الظان البرجندي م

لانه لما قبل في الميراث قبل في النسب م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

واكافى قوله قال له علىّ الف الخ اقول هذه المسئلة معرفة او منكرة او مكررة
او مقرونا بها البر ينبغى ان تذكر عند قوله وقوله نعم اقرار الخ لوجهين الاول انها
من قبيل نعم والثانى انها نظيرة اتزنها واتزن فنظير الاول قوله الحق ونحوه لانه
المفعول المطلق او المفعول به لا يستقل بنفسه بل لا بد له من فعل كما ان اتزنها
كلام لا يستقل بنفسه لان الهاء الضمير لا بد له من مرجع سابق ونظير الثانى قوله
ونظير الثانى قوله الحق ونحوه لانه كلام تام غير محتاج الى ما قبله وكذلك اتزن
ثم هذه الالفاظ الرواية فيها النصب وعليه كلام المصنف حيث صرح به فى الكنز
اما بكونه على المصدرية والتقدير القول الحق الخ او بكونه مفعولا به اى ادعيت
الحق الخ وجاز فى الكل الرفع على انه خبر مبتدا محذوف يدل عليه فحوى الكلام فا
لتقدير قولك الحق او دعواك الحق الخ ولو قدر مجردا فله وجه ايضا فيكون التقدير
قولك او دعواك بالحق ولو لم يعرب فيحمل على واحد منها فلا يختلف الحكم فى الجميع
فى الصحيح كذا فى الجامع العاملى نقله منه صاحب التنوير قوله او قرن بها البر
به قيد به لانه لو قرن بها الصلاح لم يكن اقرارا لان الصلاح يحكم فى الرد اذ القول
لا يوصف به فيكون امرا بالصلاح والاجتناب عن الكذب فيحمل ما قرن به عليه لطلقه
ولكنه مقيد بالنصب اذ لو رفع يكون جملة تامة من مبتدا وخبر فلا يجعل جوابا لما
سبق بخلاف تكرير هذه الالفاظ حيث يحمل على التأكيد واشار بالمقارنة الى ان
البر لو انفرد معرفا او منكرا ومكررا لا يكون اقرارا لعدم العرف كما فى التنوير
قوله لانه كلام تام من مبتدأ وخبر مستقل بنفسه هذا هو المنطوق وجعله
جوابا انما هو باعتبار دلالة الحال وذا ساقط فى مقابله وقوله لانه لا يصلح للابتداء
اى لان يكون كلاما مبتدأ هذا هو الغلط ولا يصلح لان يكون مبتدأ لانه لو رفع يكون
خبر المبتدأ يقدر بدلالة الحال وهو قولك او دعواك على ما اشرنا اليه قوله
قال لامته يا سارقة الخ مأخذ هذه المسائل باب من الاقرار بالعيب فى الجامع الكبير
واتيان المصنف بها فى اواخر باب خيار العيب انسب من اتيانها هنا كما لا يخفى قوله
والاخير اى هذه السارقة فعلت كذا شتيمة جملة وقعت شتما من القائل وقوله
بخلاف هذه سارقة الخ وكذا هذه السارقة الخ بلام التعريف الحاصل ان الاعتبار
الى مجئ الوصف خبرا فيستوى كونه معرفا او منكرا بخلاف مجيئه نعتا فيحمل على
الشتم هذا هو المصرح فى تلخيص الجامع الكبير وعليه كلام الكافى فيظهر منه ان تنكير
هذه الاوصاف فى عبارة المصنف ليس للاحتراز فرع تصرف المريض فيما ينقض
كالهبة ونحوها صح فى الحال فيثبت الملك للموهوب له ثم ينقض اذا احتيج اليه وفى
غيره كالاعتاق يتوقف مريضة اقرت استيفاء مهرها لو قبل الطلاق لم يصح وبعد
الطلاق والعدة صح وان كانت فى العدة ودين الصحة محيط لم يصح وان لم يحط
نفى الدين اولا ثم له الاقل من المهر والارث قالوا هذا قول ابى حنيفة وعندهما
يصح فى الكل اصله اذا طلقها بسؤالها ثم اقر لها بدين او اوصى واذا تواضع رجلان
فى السر بحضرة الشهود على ان يتبايعا بشئ يخاف البايع ان يغصب منه ثم
البايع قال فى مجلس آخر بعتك بالف وقال الآخر قبلت صح البيع اذا اتفقا
على الاعراض او اختلفا بان ادعى احدهما الاعراض والآخر البناء او اتفقا على ان
لا يحضرهما شئ وانما يفسدان لو اتفقا على البناء هذا عند ابى حنيفة واما عندهما

نسد

نسد فى الكل الا ان يتفقا على الاعراض والاصل عنده انه جعل صحة الايجاب اولى لان
العقد فى الظاهر جد وهما اعتبرا العادة وهو تحقيق المواضعة ما امكن هذا من متفرقات
الكافى ايضا وفيها فوائد مثلها **كتاب الشهادات** قوله اورده عقيب الاقرار
الخ وقدمه على القضاء وهو الاولى لان القضاء موقوف عليها اذ كان ثبوت الحق بها
الا ان فى الهداية اخره عن القضاء لانه المقصود من الشهادة تقديما للمقصود على
الوسيلة قوله اخبار بحق للغير على آخر اطلق الحق فيشمل حق الله او حق غيره وهو
المراد سواء كان الخ فيدخل فى التعريف الشهادة فى الزنا والشهادة فى هلال رمضان
والعيد وقوله عن يقين متعلق بقوله اخبار وتمام هذا التعريف بقيدين اخيرين
وهما قولنا بلفظ اشهد فى مجلس القضاء وتركهما لاغناء قوله وركنها وحكمها الى آخرها
اذ من دابهم ترك بعض قيود التعريف حوالة على الفهم من المقام كما لا يخفى على تدرب
فالتعريف الاخصر الجامع اخبار صدق لاثبات حق بلفظ اشهد فى مجلس القضاء فيخرج
من هذا التعريف دعوى الوكيل من غير تأويل قوله انها مشتقة من المشاهدة
ولما كانت المشاهدة اظهر فى معنى الاطلاع على الشئ عيانا جعلت اصلا وفرض ان
الثلاثى مشتق منه كما قال صاحب الكشاف ان المبهم مشتق من التبهم والبرج من
التبرج لظهور المزيد فى هذا المعنى قوله وشرطها العاقل الخ ولم يذكر الاسلام
لان الذمى اهل للشهادة فى الجملة كما فى فتح القدير قوله والضبط وهو حسن السماع
ويدخل فى الضبط البصر للحاجة الى التمييز بين المدعى والمدعى عليه كما فى فتح القدير
قوله وحكمها وجوب الحكم على القاضى بموجبها بعد التزكية يراد به الوجوب على
الفور حتى لو لم يره واجبا على نفسه واخره يكفر ولو اخره مع رؤيته الوجوب
يفسق ويستحق العزل كذا فى كشف القضاة على البغاة وشرح المجمع لابن ملك ولكن
ذكر فى معين المفتى للغزى صاحب المنح حيث قال شاهدان شهدا على رجل بمال
وعدلا ووجد الحكم فدعى القاضى المدعيان الى الصلح فاصطلحا على بعض ذلك
الدين ثم رجع احد الشاهدين لا يضمن شيئا لانه ما اتلف شيئا لان القاضى لم يقض
بشئ بتلك الشهادة فان الصلح يكون عن تراض انتهى وانت خبير بان هذا يدل
على جواز تأخير الحكم عند تأمل الصلح بينهما وعلى عدم التفسيق به هذا قوله
لفظ اشهد اشار به الى خصوص هذا اللفظ فلا يجوز بلفظ الماضى ولا بلفظ من
مادة اخرى كاعلم واتيقن وعليه ظاهر الكتاب والسنة والجارى على السنة الامة
سلفا وخلفا فى اداء الشهادة مقتصرين عليه فكان كالاجماع على تعيين هذا
اللفظ ولم يخل من معنى التعبد اذ لم ينقل غيره ولعل السر فيه ان المضارع
موضوع للاخبار فى الحال وعليه قوله تعالى نشهد انك لرسول الله اقسم بالله
لقد اطلعت على ذلك وانا الآن اخبر به وهذه المعانى مفقودة فى غيره من الالفاظ
ولهذا اقتصر عليه احتياطا واتباعا للمأثور ثم هذا اللفظ يتعدى بالباء وهذا
المعنى وقولهم اشهد ان لا اله الا الله تعدى بنفسه لانه بمعنى اعلم هذا
زبدة ما فى الشروح فى بعضها اجمالا وفى بعضها تفصيلا فيكون هذا تحقيق قول
المصنف فيما سيأتى لان النصوص وردت الخ قوله بمعنى الخبر دون القسم
يريد به ان معنى الخبر فيه اصل وسلب معنى القسم عنه بناء على ان لا يكون فيه
اصلا فلا يمنع كونه تبعا له بل هو المراد لما سبق ولهذا لا يحلف الشاهد لتضمن

تحقيق هذه المسئلة روى عن ابن عباس انه قال لما اتى ماعز بن مالك الى النبى عليه السلام قال يا رسول الله قد زنيت فطهرنى قال له عليه السلام لعلك قبلت او غمزت او لمست قال لا يا رسول الله انكتها قال نعم قال فعند ذلك امر برجمه بعد ان اقر اربع مرات و وجهه ان ماعزا فى جارية هزال ولم يكن له شاهد فامر ماعزا بان ياتى النبى عليه السلام فيخبره فلما امر برجمه قال عليه السلام لهزال لو سترته بثوبك كان خيرا لك بئس ما صنعت قال يا رسول الله لم ادر ان فى امر سعة هذا زبدة ما فى المصابيح فظهر منه كراهة الشهادة كما قال به اكمال المحقق حيث وبخ عليه السلام هزالا على صنيعه

وشهد فى عبارة المصنف بمعنى حضر والذى حضر هو هزال بعد ان حسّن اعتراف ماعز بفعله مع بدائه سوء تماما لفعله بولاية والنكاح

منه

لان هزالا لم يشهد شهادة على ماعز بل انما حمله على الاعتراف عنده عليه السلام وبه سقط اعتراض صاحب البناية على الهداية تدبر

٢

شهادته وذلك كما فى البزازية وقوله حتى اذا ترك الخ تفريع على كونه ركنا كما نقل عن المصنف **قوله** وتجب اى الشهادة اراد بها اداءها عند القاضى ثم الوجوب انما هو فيما اذا تحمل الشهادة بان اشهد عليه على ما هو اشارات كثير من الكتب كما فى البرجندى ورجل له شهود كثيرة فدعى بعضهم لاداء الشهادة وهو ممن تقبل شهادته لا يسع له الامتناع عن الاداء كما فى نوادر هشام عن محمد وذكر فى العيون اذكان فى الصك جماعة تقبل شهادتهم وسعه ان يمتنع وان لم يكن اوكان ولكن قبولها مع شهادته اسرع وجب كما فى الفتح وهكذا فى الخزانة فعلى هذا ان قول المصنف ان يوجد بدله ليس على اطلاقه وذكر فى البزازية انه اذا طلب منه الاداء ان كان يجد المدعى غيره فله الامتناع والا لا وهكذا فى الحماية **قوله** بالطلب اى طلب المدعى هذا اذا علم المدعى من له الشهادة اما اذا لم يعلمه فالواجب عند خوف فوت الحق ان يشهد بلا طلب كما فى فتح القدير والحماية او الواجب عليه اعلام المدعى بما يشهد فان طلب وجب عليه ان يشهد والا لا اذ يحتمل انه ترك حقه كما فى المقدسى **قوله** وان علم ان القاضى لا يقبل شهادته اشار به الى انه لو غلب على ظنه انه يقبل شهادته يتعين عليه الاداء كما فى البحر نقلتها اقول وكذا ينبغى ان يتعين عليه الاداء لو شك فى قبوله لما ان شيئا اذا دار بين مبيح ومحرّم فالرجحان للمحرّم للاحتياط **قوله** وسترها فى الحدود افضل اشار به الى ان الشاهد مخير بين ان يشهد حسبة لله تعالى وبين ان يستر ولم يشهد لان كل واحد منهما امر مندوب الا ان الستر افضل كما فى عامة الشروح وعليه كلام المصنف الا ان صاحب الفتح ساق كلامه فى كتاب الحدود على ان تكون الشهادة به خلاف الاولى التى مرجعها الى كراهة تنزيه ثم افضلية الستر انما يكون بالنسبة الى من لم يعتد بالزنا او زنا مرارا مستترا متخوفا من الله ومتندما عليه اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتهتك به بل بعضهم ربما افتخر به فيجب كون الشهادة اولى من تركها لان المطلوب زجرهم عن المعصية واخلاء الارض من الفواحش وذا مطلوب الشارع انتهى خلاصة كلامه **قوله** وتلقينه بتدارئه آية ظاهرة اى دلالة يريد به ان فى الحديث السابق دلالة ايضا على رجحان الستر ولذلك علل به الافضلية الا ان دلالته دلالة التلقين لان دلالته على جواز الستر فقط كما ظن **قوله** ويقول فى السرقة اخذ هذا القول من الشاهد واجب من حيث انه شهادة لحق المالك ومندوب ومفضل من حيث هذا الطريق لمحافظة الستر والمصنف اطلق القول ليعمهما والمختار فى القدورى صيغة الوجوب لكونه استدراكا من التخيير ولان الوجوب يدخل فيه المندوب بخلاف العكس فظهر انه لا مسامحة فى عبارة القدورى كما ظن **قوله** احياء لحق المسروق منه فانه لو قال سرق وجب القطع انتفى ضمان المال ان كان اتلفه لان القطع والضمان لا يجتمعان كما فى الشروح **قوله** لقوله تعالى واللاتى يأتين الاية ولفظ اربعة نص فى العدد واما افادة الاية الرجال فبناء على ان قبول شهادة امرأتين مع ثلثة رجال مخالف لما نص من العدد ومعارض عموم قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان لخصوص هذه الاية مدفوعة بان تلك مبيحة وهذه مانعة والمانع مقدم غايته ان هذا القيد زيادة وشبهة للدرء والشبهة كالحقيقة فيما يندرئ بالشبهات كما فى فتح القدير وغيره

فيه كلام على المولى عزمى زاده

٢

فيه كلام صاحب البحر والمقدسى

٢

فرع لو علق عتق عبد بزناه ثم ادعى العبد زناه وشهد به رجلان يعتق العبد ولا يحدّ المولى ويستحلف المولى وفيه خلاف ذكره فى الخانية قلت يحدّ حدّ القذف المدعى والشاهدان كما سبق نظيره فى كتاب الحدود ولو قال ان شربت الخمر فمملوكى حرّ فشهد رجل وامرأتان بشربه عتق العبد ولا يحدّ وكذا لو علقه بالسرقة فيضمن المال ولا يقطع ويعتق العبد اطلق المسئلتان فى الولوالجية واسندتا الى ابى يوسف فى الخانية قال وبه يفتى **قوله** من شبهة البدلية كالتيمم مع الوضوء الا انه لما اعتبر شهادتهن مع امكان الرجال نزلت الى شبهة البدلية وهى كالحقيقة فيما يندرئ بالشبهات ولذلك لم يقبل الشهادة على الشهادة فى الحدود وجه ذلك ان قوله تعالى فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان خرج مخرج قوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام وقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا فشهادة النساء فى صورة البدلية والتحقيق فيه ان الشرط كما يستعمل فى الترتيب كذلك يستعمل فى الحصر والكل حقيقة لغوية فتوقف المشروط على الشرط هو شرط يراد به الترتيب لا الحصر وعليه قوله تعالى فمن لم يجد الاية ولو اريد به الحصر فلا يدل على الترتيب بل لا بد من قرينة والاية فيما نحن فيه من هذا القبيل اذ لا حجة تامة من الشهادة فى الشريعة الا شهادة رجلين او شهادة رجل وامرأتين هذا هو المراد المجمع عليه من البيّنة الكاملة فى الاموال وقد اجمعت الامة على تمام حجة شهادة رجل وامرأتين عند وجود رجلين وعلى ان عدمهما ليس بشرط فلم يبق الا شبهة البدلية لاشتراك الشرط فى الترتيب والحصر على انه ورد نص فى عدم قبول شهادة النساء فى الحدود والقصاص فلم تقبل فيهما **قوله** واستهلال الصبى للصلوة عليه قيّد به لان شهادة امرأة على استهلاله فى حق الارث لا تسمع عند ابى حنيفة وتسمع عندهما وبه قال الشافعى ومالك وهو الارجح كما فى فتح القدير اقول ومن الله التوفيق ان المراد بالارث المختلف فيه هو الذى عيّن للولد فى بطن امه اما لو شهدت بانه ولد مستهلا فمات بعد ان مات زيد او وقع وقت موته على ما شهدت به بعد موت زيد وزيد مورث له فلا تقبل فى حق هذا الارث بالاتفاق لانه ذا دعوى اخرى وموت الصغير لم يكن مما لا يطلع عليه الرجال كموت زيد وقد صرّح فى القنية وحاوى المنية نقلا عن ان الورثة متى اختلفت فى تاريخ موت الاقارب فالبينة بينة من يدّعى الارث او زيادته والقول قول من ينكر انتهى فيدخل ما ذكر تحت هذه الضابط فلا يكفى شهادة واحد وكيف واحدة تدبر العلم عنده تعالى **قوله** والبكارة فى تأجيل العنّين لسنة بقولها انها بكر فاذا مضت واختلفا فى الوصول وقالت هى بكر تخيّر فى الفرقة وكذا فى ردّ المبيع اذا اشتراها بشرط البكارة ثم اختلفا فقالت امرأة هى بكر لزمت المشترى ولو قالت هى ثيب يثبت العيب فى حق سماع الدعوى وتوجه اليمين على البايع بانها بكر لا فى حق الفسخ فان حلف لزمت المشترى وان نكل ردّت على البايع كما فى الشروح **قوله** وعيوب النساء اى المبيعات من الحبل ونحوه وكذا الحيض والعدّة ونحوها والاضافة تفيد الخصوص وهو عيب فى موضع لا يطّلع عليه الرجال ولذلك لم يقيد فى المتن وبيّن فى الشرح للتوضيح حتى لو لم يكن عيب فى موضع لا يطلع عليه الرجال كاصبع زائدة لا تقبل شهادة النساء وحدهن كما فى البرجندى ثم الاقتصار على ما ذكر ظاهره يدل على عدم قبولها فى غيره ولكن ذكر

هذا استفاد من تفسير ابن عادل

منه

مكالوشاع

منه

فى الحاوى القدسى وخزانة الفتاوى ان شهادة النساء وحدهن تقبل فى القتل فى الحمام
فى حكم الدية وكذا شهادة الصبيان فيما يقع بينهم وذكر فى غيرهما مطلوب خلافه قوله
امرأة واحدة اعلم ان تخصيص جواز شهادتها فى حق البكارة اما فى غيرها فلو شهد رجل
عدل قبلت اذا شهد باتفاق نظره ولو قال تعمدت النظر اختلف فى قبول شهادته
وصحح فى الايضاح بانها تقبل مطلقا بل اولى كما فى المنح وايضاح الاصلاح قوله فيراد
به الاقل لتيقنه ولبطلان العدد بواسطة الجنسية قال الامام حسام الدين
السغناقى فى نهايته وهذا مما يحفظ فى ابطال الالف واللام معنى الجمعية وان كان
فى موضع الاثبات فكان رد القول بعض الاحداث ان ذلك فى موضع النفى لا فى
موضع الاثبات انتهى قوله ولزم فى الكل لفظ اشهد هذا صريح فى ان لفظ
الشهادة فى شهادة النساء بالولادة وغيرها شرط وهو الصحيح كذا فى الشروح
وذكر لفظ اشهد هنا بناء على كونه من شرايط القبول وذكر فيما سبق بناء على كونه
ركنا فلا يغنى احدهما عن الاخر كذا قيل اقول يظهر منه ان الشئ قد يعد ركنا باعتبار
وشرطا باعتبار مع ان المحل واحد تدبر والعلم عنده تعالى قوله من الصور او دينه
الانواع وهو المصرح به فى البناية والمنح وقوله وفيه اشارة اى فى تقييد العدالة
بقوله لوجوبه وقوله والاصح ان شهادته اى شهادة الفاسق لو وجبها لا تقبل
لان هذا تعليل فى مقابلة النص فلا يقبل وقوله الا ان القاضى لو قضى الخ ويكون
القاضى عاصيا كما فى فتح القدير قوله وسيجئ بعض تفصيل فى كتاب القضاء قوله
وهو كون حسنات الرجل اكثر الخ ما اختاره المصنف فى تفسير العدالة احسن ما قيل
فيها كما فى المحيط واصح ما نقل فى تفسير الكبيرة هو المنقول عن شمس الائمة الحلوانى
انه قال ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة اسم الله تعالى والدين فهو
من جملة الكبائر يوجب سقوط العدالة كما فى الذخيرة وغيرها قوله يجب الاشارة
الى ثلثة مواضع ومن ذلك لو قال الشاهد الثانى اشهد مثل شهادة صاحبى لا تقبل
عند الخصاف وتقبل عند عامة المشايخ وقيده الاوزجندى بما اذا قال لهذا المدعى
على هذا المدعى عليه وبه يفتى كما فى الخلاصة وقال الحلوانى اذا كان فصيحا لا يقبل
منه الاجمال وان كان عجميا يقبل بشرط ان يكون بحال اذا استفسر بين وقال
السرخسى ان احس القاضى بخيانة كلفه التفسير والا لا كما فى المقدسى قوله
والمشهود به لو كان عينا فيده لانه لو كان دينا يجب عليه ذكر جنسه وقدره بل ذكر
وصفه لما ان صحة الدعوى مبتنية عليه وكذا صحة الشهادة وهذا القيد افاده
المصنف زيادة على ما فى العادية ولله دره شكر الله تعالى سعيه ثم لا يذهب عليك
ان قوله لو كانت على حاضر لا يغنى عن ذكره كما ظن اغناؤه وعدم الاغناء هو الظاهر
كما لا يخفى قوله ولو كانت على غائب كما فى الدعوى على وكيله او فى نقل الشهادة
فى قصر على اثنا فى قصر قوله فلا يكون والصحيح انه لا يكفى وقد صرح فى جامع
الفصولين بان الغرض التعريف حتى لو كان معروفا بلقبه وحده يكفى ذكر لقبه
وحده انتهى والحاصل ان المعتبر انما هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك كما فى
البناية وذكر فى الايضاح ان الصناعة بمنزلة الفخذ فى العجم لانهم ضيعوا
انسابهم انتهى وذكر اسم العبد ومولاه ونسبته اليه يكفى كنسبة المرأة
الى زوجها وبه افتى الصدر كما فى البحر الرائق قوله ولا يسأل عن شاهد الخ هذا

قاعدة جيدة

ومما قيل لو قال يجب الاشارة اليه والى الخصمين كان اظهر واخصر يدفع لان المراد بالحاضر المشهود عليه وهو المدعى عليه لا المشهود به وعليه عطف قوله ولو على غائب او ميت عليه فظهر منه انه لو قال يجب الاشارة اليه والى الخصمين كان كلاما مستدركا فضلا ان يكون اظهر منه

اى الدين ليس قبلها ما يشار اليه منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

عند ابى حنيفة

عند ابى حنيفة لما صرح بقولهما فيما بعد ثم قيل هذا اختلاف حجة وبرهان كما فى الشروح
وعليه كلام المصنف وقد قيل فى بعضها انه اختلاف عصر وزمان لان اختلافهما فى القرن
الرابع الذى فشى الكذب فيهم بشهادة النبى عليه السلام وقوله فى المسلم قيد
اتفاق لان المتن اعم فالاولى ان يكون شرحه كذلك قوله وعندهما يسأل فى الكل
اى فى جميع الحقوق طعن الخصم اولم يطعن هذا اذا لم يعرف القاضى حال الشاهد جرحا
وعدالة اما اذا عرف فلا يسأل عنه كذا فى الملتقط واطلق فى السؤال فشمل المسلم
والكافر فيسأل عن النصرانى اذا شهد على مثله فيسأل عن النصرانى اذا شهد على
مثله وتزكيته كما فى الحاوى للحصيرى واذا اسلم الذمى لا تقبل شهادته كما فى الملتقط
يسأل عن الذمى عدول المسلمين والا يسأل عنه عدول الكفار بانه امين في دينه ولسانه
ويده وانه ذو يقظة كما فى الاختيار والمحيط ثم هذا فى العدالة واما الحرية والاسلام
فلا يسأل عنهما ما لم يطعن الخصم فلو طعن فثبوت حرية الشاهد بالبينة او باخبار
القاضى والاول احب واحسن كما فى المبسوط وثبوت اسلامه بان شهد بوحدانية
الله تعالى ورسالة محمد صلى الله عليه وسلم وكذا لو قال انا مسلم ولست بكافر ولو ذكر
القاضى فى خلال سؤاله ما لا يجوز على الله تعالى للتجربة فهذا اجهل من القاضى وحمق
وقد اساء فيما فعل ومع ذلك لو فعل واخطأ الشاهد لا تقبل شهادته كما فى القنية
بعلامة قع عت وعك ثم السؤال لا بد منه كما فى الهداية والكافى والمراد وجوبه
فيأثم بتركه ولا يبطل الحكم لان العدالة ليست بشرط صحة الحكم كما سبق من غير
خلاف فكيف اذا قضى بشهادة المستور ولما فى المحيط البرهانى انه لو قضى بالحد ببينة
ثم ظهر انهم فساق بعد ما رجم فلا ضمان على القاضى لانه لم يظهر خطاؤه بيقين
انتهى ان قول المصنف فيشترط الاستقصاء معناه يجب اذا عرفت هذا فاقول
ان القضاة فى الدولة العثمانية ابد الله تعالى عز شانه دولتهم ونصرهم على اعدائهم
لما منعوا فى منشورهم عن القضاء من غير تعديل وتزكية فيما اذا طلب الخصم ذلك
وفيما يحتاج اليه لم ينفذ حكم القاضى قبل التعديل وان المأمورين بالافتاء فى دولتهم
افتوا بعدم نفاذ ذلك الحكم وباستيناف سماع الدعوى بصدور الامر السلطانى
ووجه عدم النفوذ ان القضاة يكونون معزولين عن مثل هذا الحكم فكيف ينفذ
قوله وبه يفتى وفى الهداية والكافى والفتوى على قولهما فى هذا الزمان يعنى الفتوى
على سؤال القاضى عن حال الشاهد مطلقا فى هذا الزمان ثم القاضى مخير بين
تزكيتى العلن والسر كما فى الخانية وذكر فى التبيين وغيره ان تزكية العلن قد كانت
فى الصدر الاول لشوكة اهل الخير والاكتفاء بالسر هو الاولى فى زماننا وعليه
كلام المصنف فى الشرح والفتوى كما فى السراجية فظهر ان اللائق على المصنف ان
يبين اولوية الاكتفاء فى المتن قوله ويكفى للتزكية هو عدل لما قالوا انه لو قال
لا اعلم منهم الا خيرا فهو تعديل فى الاصح الا انه ينبغى ان يعدل قطعا ولا يقول
هم عدول عندى لاخبار الثقات به كما فى البزازية وصحح هذا الاكتفاء فى الهداية
وغيره ولذلك لم يعتبر المصنف المتن وما تعقبه به المصنف فى الشرح بان الاصح
عدم الاكتفاء بذلك وهو مروى عن محمد بن سلمة كما فى الملتقط واختاره السرخسى
كما فى الظهيرية مدفوع بما تقرر فى علم المعانى ان الاسمية تفيد كمال معنى ثبوتها
ودوامها مطلقا وتفيد التأكيد اذا قرن بها تأكيد آخر من صيغة المبالغة ونحوها

وبين الاكتفاء بتزكية السر من

آشار بقوله قالوا ان هذا ظاهر الرواية كما هو ظاهر الاطلاق فى بعض الكتب وذكر فى بعضها انه مروى عن ابى يوسف فعلى الاول اذا اختلف التصحيح يرجح ظاهر الرواية كما لا يخفى منه

وهنا كذلك فان قوله عدل صيغة مبالغة ونكرة والنكرة قد يجئ للكمال كما في سلام
عليك وهنا كذلك كما هو الظ وعدالة المحدود التائب ليست كذلك والى اشارة
في قوله قد يعدل فظهر انه لا يقال هو عدل في حق المحدود التائب ولا في حق العبد
العادل فيندفع الاشكال ويندفع ايضا بان التعليل بثبوت الحرية بالدار كما يخرج
الرقية يخرج ظاهر حال المسلم كونه محدودا في القذف اذ هو من النوادر على ان
ثبوت الحرية بالدار مع كثرة الارقاء فيها فلان يثبت سلامته بالاسلام عما ذكر
مع قلته بطريق الاولى وايضا يمكن التوزيع بان الاكتفاء بذلك عند عدم طعن
الخصم بانه محدود في القذف وما روى محمول على ما اذا طعن به تدبر العلم عنده تعالى
قوله فقد لزم الحكم اى باقراره لا بالشهادة كما في الشروح وعليه تعليل الاتي
وبينهما فرق كما لا يخفى فرع ولو عدل شاهد في قضية وقضى به ثم شهد في اخرى
لا يستعدل الا اذا طال فوقت محمد شهرا وابو يوسف سنة ثم رجع وقال ستة
اشهر كما في الفتح وذكر في المنح ان الحد الفاصل بين الزمان القريب والبعيد
فيه قولان احدهما انه مقدر بستة اشهر والثاني انه مفوض الى رأي القاضي
وفي البزازية اسند المعاني الى محمد وقال وبه يفتى كما في المقدسي قوله كفى واحد
للتزكية اراد به ظاهر العدالة اذ لو اريد حقيقة العدالة يؤدي الى التسلسل كما
في المنح هذا اذا لم يزد الشهود على النصاب قال اسمعيل بن حماد اربعة من
الشهود لا اسأل عنهم كما في ادب القاضي للخصاف اقول وجهه حصول نصاب الشهادة
مع حصول نصاب التزكية على القول الاحوط هذا اذا كانت الشهادة في غير الزنا
واما فيه فان محمدا لما اعتبر العدد في التزكية قال المشايخ وجب عنده اشتراط
اربعة من المزكين في شهود الزنا كما في الفتح والبحر فعلى هذا لو كان الشهود ثمانية
في الزنا لا استغنى عن التزكية عنهم وذكر في تهذيب القلانسي لما تعذرت التزكية
في زماننا بغلبة الفسق اختار القضاة قول ابي ليلى استحلاف الشهود لغلبة
الظن انتهى ورده بانه يخالف لما في الكتب المعتمدة كالخلاصة والبزازية لانه لا يمين
على الشاهد لا يقال الظ وجوب العمل به لان الشاهد مجهول والمزكي كذلك غالبا
والمجهول لا لانا نقول الامر كذلك ولكن قال العقيد ولا يفتش القاضي مستقصيا
والا لضاق الامر عليه اذ لا يوجد مؤمن بغير عيب كما في المقدسي اقول يظهر من هذا
ان المذهب فيه ان لا يمين على الشاهد والمجتهدون في المسائل من مشايخنا لا يقلدون
المخالفة لو روايته عن صاحب المذهب مصرح به في محله وكيف حال القضاة فظهر ان
العمل بقول ابي ليلى ساقط كما لا يخفى قوله وللترجمة الشاهد وكذا في ترجمة بين
القاضي والمتحاكمين وكذا في ترجمة رسول من المزكي الى القاضي بهما تكون السوق
عليهما على ان رسول المزكي سواء كان من جاء من القاضي او غيره في حكم رسول القاضي
لان رسالته نشأت من ارسال القاضي واطلق كفاية واحد فيكفي واحد وان لم يكن
من تعيينه القاضي وظاهر كلامه على تسوية الثلثة الا ان الترجمان لا يجوز
ان يكون اعمى عند الامام ويجوز عند ابي يوسف وتزكية الاعمى جائزة بلا خلاف
وترجمة المرأة لا يجوز وتصلح للتزكية ثم لو زكاه واحد وجرحه واحد تعارضا
كانه لم يسأل احدا وان عدله الثالث فالعدل اولى وان جرحه الثالث فالجرح اولى
وان جرحه اثنان وعدله جماعة فالجرح اولى وللقاضي ان يسأل عن جرح اي شئ

اسمعيل هذا ابن ابي حنيفة هو من جلة الائمة اخذ الفقه عن ابي يوسف وزاحمه في العلم مات شابا ولو عمر لفاق المتقدمين على ظاهر ما كان في شرح ابن وهبان على المنظومة منه

عن عثمان المروزي قدمت الكوفة قاضيا فوجدت بها مائة وعشرين عدلا فطلبت اسرارهم فردهم الى ستة ثم اسقطت اربعة فلما رايت ذلك استعفيت واعتزلت كما في الملتقط قلت ما منع الفقيه مثل هذا التفتيش وذا ممنوع كما لا يخفى منه

لا يعرف المجهول مع

لما مر ان لفظ اشهد يمين بالله معنى وذا مراد ممتاز الشهادة فلا حاجة الى يمين مستقلة منه

فيه كلام على صاحب البحر حيث قبل كلام القلانسي ووجهه م

وللقاضي ان يسأل عن جرح اي شئ

فلعله جرحه بما لا يكون جرحا عند القاضي والشاهد لا يلتفت الى جرحه وقيل هذا
لطف الا قاويل هذا خلاصة ما في الشروح والفتاوى قوله لسامع اى يجوز تقدير
الفعل في الظرف مذهب البصرية وهو المنصور وخصوص الفعل لاجل اللام وبعد
جوازها يجب عليه بالطلب في حق العبد وبدونه في حق الله تعالى او عند التعين لما سبق
سبق فيحمل عليه قوله الاتي فوجب عليه الشهادة وكون ان يشهد فاعل الظرف مذهب
الكوفية والاخفش وسيبويه واما عند البصريين والخليل فهو مبتدأ والظرف خبره
اذا لم يعتمد على احد الاشياء الستة وهو الاقرب الى القياس صرح به صاحب المغني
وهنا لا اعتماد فكونه فاعلا على خلاف الاقرب قوله كالبيع لو عقد بالايجاب والقبول
بقصيصه شرحه ولو عقد بالتعاطي فمن المرئيات ولا بد من ذكر ثمن معين لان الحكم
بشراء ثمن مجهول لا يصح كما في الخلاصة وقوله والاقرار عطف على البيع وقد يكون
من المرئيات كما لو كتب وهي على اوجه ذكرت في البزازية في كتاب الاقرار وقوله وحكم
قاض هذا لو كان الحكم بفعل ويكون من قبيل المسموعات لو كان بالقول وهو الاكثر
ولذلك عد في اكثر الشروح رأسا من المسموع والنكاح والطلاق والوقف من قبيل
الاقوال فعقد وقيل شرط بيان الواقف وقيل لا والثاني هو الصحيح والاجارة من قبيل
البيع تنعقد بالقول وبالتعاطي كما في البزازية وغيره قوله وان لم يشهد عليه بل
ولو قال لا تشهد كما في الخلاصة اقول لو قال المصنف بدل قوله هذا لكان اولى فيعلم
ان شهادته فيما سكت يكون بالطريق الاولى كما لا يخفى قوله وقيل لا يشهدون
على البيع فيه فان الظاهر من الشروح ان الشهادة على الاخذ والاعطاء اولى من
الشهادة على البيع ولم ار من صرح بالمنع تدبر وقوله وهذا مبتدأ خبره ظاهر وقوله
ويقول بالنصب عطف على يشهد قوله وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره بان دخلا
اولا ثم خرج او دخل وحده وراءه انه فيه وحده ثم خرج وجلس الخ وقوله اقرار الداخل
اى اقرار من هو داخل البيت تدبر وقوله لكن ينبغي الخ تعقيب المصنف قوله او يرى
شخص القائلة الخ يريد به ان رؤية شخصها حال اقرارها تشترط وهو المصرح في
النوازل ومن المشايخ من لم يشترطها واليه مال الامام خواهر زاده وصرح في
الغنية نقلا عن انه هو المختار ووجهه الكمال المحقق بانه ما لا بد منه
تعريف يفيد التمييز فاذا ثبت لزم انه لا حاجة الى رؤية وجهها ولا شخصها وذكر
في الجامع الاصغر انه يشترط رؤية وجهها فظهر ان ما اختاره المصنف هو القول
الاوسط وما اختاره المحقق هو الاوسع قوله في يحتاج الشهود الخ هذا
عندهما وعليه الفتوى كما في جامع الفصولين قوله ما لم يشهد عليها اى على
شهادة الاصل بان يقول الاصل له اشهد على شهادتي وقوله لانها تصرف
على الاصيل الخ ولانها لا تعتبر حجة الا بالنقل الى مجلس القاضي ولهذا يعتبر
عدالة الاصول فلا بد من الانابة والتحميل ومن هذا لو سمعه يشهد شاهدا على
شهادته لم يسع السامع ان يشهد لانه ما حمله وانما حمل غيره كما في التبيين
والفتح وقال في الفتح بعد هذا التعليل هذا الاطلاق يقتضي انه لو سمعه يشهد في مجلس
القاضي حل له ان يشهد على شهادته لانها حينئذ ملزمة انتهى اقول وجه الزامها انها
توجب على القاضي الحكم فكانه سمع قضاءه ومن سمع قضاءه حل له الشهادة عليه وان
لم يشهد القاضي عليه فكذا هذا قوله فلا بد من الانابة والتحميل اشار بالاول

في كتاب الشهادة م

قوله او رأى في ما يتعلق بالافعال عطف على سامع اسم فاعل من رأى مضاف لما بعده ومن ظن انه شهد سهى نفسه كما لا يخفى ص

بخلاف سماعه انه يشهد الشاهد على شهادته منه

فيه كلام على صاحب البحر فراجع م

الى مذهب محمد فان الاشهاد عنده توكيل فيرتد برده حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل
وباطل فى الى مذهب ابى حنيفة وابى يوسف فانهما انما جعلاه بطريق التحميل فلا يرتد
برده كما فى الشروح فظهر من هذا ان ما فى القنية انه لو اشهده عليها فقال لا اقبل
فانه لا يصير شاهدا حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل محمول على قول محمد وان ما فى
الخلاصة ان اختلاف المشايخ فى نهى الاصل الفرع بان حضر الاصل ونهى الفرع عن
الشهادة مع النهى عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول احضر فناش من
اختلاف الائمة ولا يذهب عليك ان ما فى الكتابين ترجح لقول محمد وان اطلاق المتون
عن قيد بن الاول قبول الفرع التحميل والثانى ان لا ينهاه الاصل بعد التحميل عنها
ترجح منهم قول الشيخين تدبر العلم عنده تعالى **قوله** ولا يشهد ايضا من رأى
خطه هذا بالاتفاق كما فى المنصورية وعليه اطلاق القدورى وعدم ذكر الاختلاف
الخلاف فى شرحه وذكر الفقيه ابو الليث وغيره كشمس الائمة ان هذا عند ابى حنيفة
وعندهما يحل له ان يشهد هذا اذا لم يقتر شهادته للقاضى بانه شهد من غير تذكر
لها وثقة بل بمعرفة خطه اما اذا فسّرها لا تقبل بالاتفاق كما فى المجرد والمقدسى **قوله**
وهو لا يذكره الخ يشير به ان محل الخلاف فى قاض وجد قضاءه مكتوبا عنده بخطه او
بخط نائبه كما فى منية المفتى واجمعوا على ان القاضى لا يعمل بما يجده فى ديوان قاض آخر
وان كان مختوما كما فى الخلاصة **قوله** وكذا الراوى اذا وجد سماعه مكتوبا فى موضع
ولا يتذكر ذلك وما ذكر فى المسائل الثلث قول ابى حنيفة واما عند ابى يوسف يجوز
للراوى والقاضى الاعتماد على الكتاب دون الشاهد وعند محمد يجوز فى الكل الاعتماد
عليه اذا تيقن انه خطه وان لم يذكر توسعة للامر على الناس وقال شمس الائمة ينبغى
ان يفتى بقول محمد عليه الرحمة وهكذا فى الخلاصة نقلا عن الاجناس وجزم فى البزازية
بانه يفتى بقول محمد واشار المصنف موضع المسئلة الى ان الشاهد اذا كتب شهادته
فى نسخة لاجل الضبط وقرأها عند القاضى فلا يقبل لانه لم يعتمد على خطه كما فى
السراجية **قوله** قيدها بعدم التذكر اذ فى صورة التذكر لا يعمل بواحد منها بالاتفاق
اما فى الثلثة الاول فقط واما فى الاخير فقد ذكر فى التحرير ان الاصل اذا كذب الفرع
بان قال ما رويت هذا الحديث لا يعمل به ولا يبنى عليه رواية عن مجتهد وغيره ونقل
فيه الاجماع تبعا لسراج الدين الهندى وقوام الدين الكاكى ولكن صرح وجيه
الدين فى شرحه على البزدوى وصاحب المنبع على المجمع بان المروى عنه اذا انكر
الرواية هل تحل للراوى الرواية فعند محمد يحل وعند ابى يوسف لا يحل وان
اعتماد المشايخ على قول محمد وهو الاستحسان وهو مختار السمعانى والسبكى
هذا وقد سبق بعض فى باب النوافل فيما فى التفصيل فى رسالتنا فى هذا الباب
فعلى هذا لم يكن فرق فى الرواية بين النسيان والانكار بل الانكار يحمل على انه
ناش من النسيان تدبر العلم عند الملك المنان **قوله** الا فى النسب منح
النكاح ام لا كما فى المقدسى بشرط ان يخبره عدلان من غير استشهاد الذى
قال انا فلان بن فلان الفلانى حتى لو اقام شاهدين على نسبه عند شخص
لم يسعه ان يشهد نسبه نص عليه فى المحيط نقلا عن اصل محمد لان من فى صدد
الشهادة لما لم يكن له ان يعتمد على قول المستشهد فى شهادة نفسه لا يعتمد
قول من اعتمد هذا الرجل على قوله كما فى المنبع **قوله** والموت اطلقه فتشمل

فى كلام علم صاحب البحر الرائق

موت مشهور كعالم او غير مشهور كتاجر قيد فى الرشيدية بالاول واما فى الثانى فلا يسمع
الشهادة الا بمعاينة موته وضعّفه عماد الدين بانه لم يظفر بهذه الرواية وتبعه ابن
قاضى سماونة واذا تعارضت شهادة بالموت وشهادة بالحيوة وآخر تاريخ شهادة الحيوة
فهما اولى وان لم يؤرخ فشهادة الموت اولى لانها تثبت العارض وهو الموت كما فى الظهيرية
وغيرها **قوله** والدخول اى فى النكاح واراد به الخلوة الصحيحة كما فى الخزانة وقوله
وولاية القاضى وكذا ولاية الامير كما فى الدراية ثم قصر المصنف على الستة يدل على
عدم القبول فى غيرها كالعتق والولاء والمهر فنقل الامام الحلوانى ان العتق والولاء
على الاختلاف عن ابى يوسف الجواز فيهما وعن الامام السرخسى عدم الجواز فى العتق
اجماعا وانما الاختلاف فى الولاء وشرط ابو يوسف للقبول فى الولاء وكون العتق
مشهورا وللمعتق ابوان او ثلثة فى الاسلام وتوسّع محمد حيث لم يشترط هذا
الشرط واما فى المهر فعن محمد فيه روايتان والاصح الجواز كما فى الظهيرية والبزازية
فظهر ان المصنف اختار فى العتق والولاء ما نقله الحلوانى فى قول غير ابى يوسف على
ان الولاء يثبت العتق فالشهادة عليه شهادة على ذلك صرح به صدر الشهيد وادب
القاضى فالظاهر عدم الجواز فيه ايضا وانما لم يذكر المهر لانه من توابع النكاح واحكامه
كالعدة والاحصان كما فى البرجندى نقلا عن المحيط **قوله** وجه الاستحسان ان هذه
الامور يختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس الخ هذا الوجه لا يتمشى فى الوقف
وان اشتمل عليه قوله ويتعلق الخ الا انه تبع فى هذا التعبير الى عبارة الكافى والهداية
ولم يذكروا الوقف فى اول فى متن الكافى ولا فى القدورى متن الهداية فلا مسامحة
بالنظر الى الوجه الثانى فظهر ان من خص الثانى بالوقف على طريق اللف والنشر
فقد خص العام من غير حاجة والاحكام اعم من احكام الوقف وغيره من الارث فى
النسب والموت والنكاح وثبوت الملك فى قضاء القاضى وثبوت كمال المهر فى الدخول
ونحو ذلك كما فى شروح الهداية قلت يظهر منه ان المهر قد يكون تبعا للدخول
قوله ويشترط ان يخبره رجلان الخ وان يكون الاخبار بلفظ الشهادة فى الكل
الا فى الموت فانه لم يشترط فيه بالاتفاق كما فى فتح القدير وان لا يكون احد المخبر
خصما اذ لا اعتماد لخبره كما فى الخزانة واشار به الى ان العدالة انما تشترط فى المخبر
فى غير المتواتر والمشتهر كما فى الخلاصة واطلق العدالة فتشمل عدالة محدود القذف
والعبد والمرأة ولو صبيا مميزا اذ لا حاجة لجواز الشهادة بالتسامع سماع من هو
اهل للشهادة كما فى العمادية وقوله وقيل يكتفى الخ ضعّفه وان اختاره صاحب الفتح
لما انه صحح فى الظهيرية ان الموت كغيره وقوله وينبغى ان يطلق الخ تبع فى الاتيان
به الى المنقول عنه ولكن لا حاجة له هنا لان قوله فيما بعد فان فسّر للقاضى الخ يغنيه
قوله وتأويل قولهم مبتدأ لا تقبل الخ مقول القول ان مخففة من ان واسمها ضمير
الشأن المقدر وخبرها جملة لا ينبغى والمجموع خبر المبتدأ وعامل الظرف اما معنى
التحقيق فى ان او لا ينبغى وقوله ولو قالا ان ذلك الخ وكذا لو قالوا ان قدرا من الغلة
لكذا ثم يصرف الفاضل الى كذا لا تقبل وهو المختار كما فى العمادية والخانية وذكر
فى المجتبى ان المختار ان تقبل الشهادة بالتسامع على شرائط الوقف واعتمده فى
المعراج وقوّاه فى فتح القدير حتى ساق كلامه الى ان يعمل فى شرائطه الى وقف
بما فى دواوين القضاة من المصادر واعترض عليه بان هذا عند الضرورة والملاق

أى فى الولاء

فى كلام على المولى الرائق

المعترض صاحب البحر والمقدسى

القبول عامّ والجواب عنه انّ العمل بهذه المرتبة اوسع من العمل بالشهادة بالتسامع فيمكن ان نعترض فيه الضرورة على ان ليس في عبارته الضرورة فيحمل على الطلاقة تدبر والعلم عنده تعالى ثم المراد ان عدم القبول في الوقف القديم اما شهدوا في الوقف الحادث وقالوا نشهد ان شروطه كذا وكذا تقبل وعليه العمل **قوله** وان لم يعاين الخ وان لم يعاين منشوره ولم يسمع من احد انه قاض في البلد كما في الخلاصة والبرجندي **قوله** في يد متصرف كالملاك قيد بالتصرف وهو قول بعض مشايخنا كما في الهداية وهو الخصاف كما في الفتح واكثر المشايخ لم يقيدوا به ولا بشهادة القلب وهو ظاهر الرواية وظاهر كلام الهداية والكافي على انه هو المختار وبعضهم اعتبروا القيد الاخير وهو المروي عن ابي يوسف وقال الصدر الشهيد يحتمل ان يكون هذا الاعتبار قول الكل وبه نأخذ وقال ابو بكر الرازي هذا قولهم جميعا واختاره في الفتح مع التفريع عليه ولم ار من يصحح اعتبار هذين القيدين معا الا انه احوط **قوله** في الصورة الاولى اراد بها قوله ولا بالتسامع الا في النسب الخ وبالاخيرة قوله ويشهد رائي الخ وقوله وقال سمعت كذا اما لو قال لم اعاين ولكنه اشتهر عندي تقبل كذا في الخلاصة والبزازية **قوله** الا في الوقف وكذا في النسب مصرح به في جامع الفصولين وذكر في الخلاصة انه لو شهدا بموت فلان وقالا اخبرنا بذلك من نثق به فالاصح انه تقبل الشهادة وكذا ذكره الخصاف ايضا **قوله** يقبله اي يجب ان يقبله واشتهرت مسئلة عجيبة في الكتب وهي ان معاين الموت لو كان واحدا ان شهد به لا يقضى به وحده فالحيلة فيه ان يخبر به عدلا مثله فيشهدا به عند القاضي يحكم بشهادتهما هذا ولا يذهب عليك ان هذا مبني على قول بالاكتفاء باخبار واحد وقد عرفت ان الصحيح انه لا يكتفى باخبار واحد تدبر والعلم عنده تعالى

باب القبول وعدمه فيه مسئلة الختان

انما اخره لان ما سبق محل الشهادة من يسمع شهادته ومن لا يسمع والمحل شرط فتقدم على المشروط **قوله** ثم المراد حل قبول القاضي الشهادة او وجوب القبول عليه وكذا عدم القبول لا صحة القبول وعدمه لما سبق ان القاضي لو قضى بشهادة الفاسق صح وكذا لو قضى بشهادة الاعمى واحد الزوجين او الوالد لولده او عكسه صح ولم يجز للقاضي الثاني ابطاله وان رأى ابطاله وبشهادة المحدود بعد التوبة كما في الخزانة وفيه اختلاف كما في منية المفتي وهؤلاء من جملة من لا يقبل شهادتهم على ما سيجيء فظهر ان المراد الحل او الوجوب كما لا يخفى **قوله** تقبل اي الشهادة تقدم ذكر من تقبل شهادته على من لا تقبل شهادته لان القبول هو الاصل من جميع الناس وعدم القبول لعارض عليه فيؤخر وفيه ايضا رعاية النشر على اللف المرتب واطلق القبول من اهل الاهواء فشمل انها تقبل على مثلهم وعلى اهل السنة كما في القدسي وعدم ما نعية الهوى لقبول الشهادة وهو ظاهر الرواية بناء على انه صدر تدينا والمانع ترك ما هو دين كما في الفسق الفعلي ولكن قيد في الذخيرة والسراج بان لا يكون هوى يكفر به صاحبه وان يكون صاحبه عدلا في تعاطيه وهو الصحيح وبان لا يقاتلوا اهل الحق فاذا قاتلوا ردت شهادتهم لاظهار الفسق بالفعل وذكر في شرح البزدوي للاكمل ان من يجب اكفاره منهم فالاكثر على عدم قبول شهادته وفي المحيط البرهاني هو الاصح وما في ظاهر الرواية محمول على هذا كما في البحر الرائق **قوله** الا من غلاة الروافض اي متجاوز الحد حيث يعتقد وذلك اشاره اذا استثناء

اراد بالتصرف الهدم والبناء والايجار والسكنى ونحوها منه

لان من راى درة في يد كناس وكتابا في يد جاهل لا يستفيد عالم يشهد له بالملك فيه منه

اي في الشروح والفتاوى منه

القهم ان وجه الاكتفاء ان العمل بالسامع يعمل بقول من قال بالاكتفاء لمكان الضرورة منه



ليس لخصوص بدعتهم وهواهم بل لتهمة الكذب فيما نقل عنهم واليوم ينسبون بالاسمعيلية كما في التهذيب ومن انكر امامة ابي بكر رضي الله عنه فقال بعضهم انه مبتدع وليس بكافر والصحيح انه كافر وكذلك من انكر خلافة عمر رضي الله عنه على اصح الاقوال كذا في الظهيرية **قوله** وان كانوا الظاهر كما كان الخ بينهما في بينهم والعداوة الدينية كعداوة المسلم الكافر لكفره وعداوة من راى منكرا في شخص ولم ينته بنهيه والعداوة الدنيوية كعداوة المقذوف القاذف ومقطوع الطريق القاطع هذا في الشهادة واما في القضاء فعداوة دنيوية القاضي تمنع قضاه بعلمه واما قضاؤه بالبينة العادلة بمحضر من الناس فهو نافذ افاده ابن وهبان تفقها واللمم صغيرة الذنب والالمام اتيانها وهي ما دون الفواحش فاضافة اللمم الى الصغيرة بناء على تجريد الالمام بمعنى الارتكاب فعليه شرح المصنف به او تنكير صغيرة بعد دخوله في مفهوم الالمام اشارة الى قلتها وعليه قيد الالمام بقوله بلا اصرار عليها ونظيره قوله تعالى سبحان الذي اسرى بعبده ليلا لان التنكير في الاية للتبعيض فاستعمل ما هو للتقليل في التبعيض لتقاربهما كما في حواشي الكشاف والتقليل هنا على اصله **قوله** وهو معنى العدالة كما مرّ ثم للعدالة شرائط منها المروة وهي الانسانية بعني بموجب عقل ونقل افتى ابو القاسم الحكيم **شعر** مروت بي دين كار خام است ٭ دين با مروت كار تمام است ٭ وبعض المشايخ فسروها بما فسر العدالة به فلا فرق بينهما كما في المنح ولا يذهب عليك ان ابتناء منع شهادة مخنث ذكره المصنف الى قوله ولا بآكل على الطريق على فوات المروة اظهر ومنها ان لا يكون تارك الجماعة بلا طعن على الامام في دين او حال ويتركها مجانا شهرا كما في التهذيب للقلانسي وان لا يكون تارك الجمعة بلا عذر مرة قال به الحلواني وشرط السرخسي ثلاثا والاول اوجه كما في فتح القدير وان يكون معروفا بصحة المعاملة في الدرهم والدينار قال عمر لا يغرنكم طنطنة الرجل في صلوته انظروا الى حاله في درهمه وديناره وان يكون صدوق اللسان كما في شرح صدر الشهيد لادب القاضي **قوله** لانه لا يكون عدلا بل لا يبقى مسلما كما في العناية غايته قلة مبالاته في الدين فلا تقبل شهادته كما في الكافي وقوله وقتا اي وقتا معينا وقوله والمقادير الخ جواب سؤال مقدر وهو انه انه لم يرد به واحد من الثلثة فليعرف بالقياس كما هو شأن بعض الاحكام فاجاب بان المقادير الخ **قوله** وقدره المتأخرون الخ اقول ان اول وقته سبع سنين وآخره اثنتا عشرة سنة لما في الخلاصة في باب اليمين في الطلاق ان رجلا قال ان بلغ ولدي الختان فلم اختنه فامرأتي طالق فان نوى اول الوقت لا يحنث ما لم يبلغ سبع سنين وان نوى آخره قال صدر الشهيد المختار انه اثنتا عشرة سنة انتهى ولعل وجهه ان سبع سنين اول وقت استغناء الصبي عن الغير في الاكل والشرب واللبس والاستنجاء وحيث يتحمل بثقله ووقت الاحتياج الى التأديب وتهذيب الاخلاق بل وقت كونه مأمورا بالصلوة ولو ندبا ومن جملة الختان ايضا وكونه ابن اثنتي عشرة سنة وقت المراهقة البتة واحتمال البلوغ فينبغي ان يجري عليه تلميذ التكليف فرضا ووجوبا وسنة وندبا ومن جملته كشف العورة وهو حرام على البالغين من غير محرم فظهر ان وقت الختان على وجه المسنون يتم عنده هذا والعلم عنده تعالى ثم الكبير يختن نفسه ان قدر او زوجته ان قدرت

وقت ختان

الختان سنة عند علمائنا وتركها لا يخل بالعبادة وعند احمد وعليه ظاهر مذهب الشافعي واجب ولنا قوله عليه السلام الختان للرجال سنة وللنساء مكرمة قال الحلواني كان النساء يختتن في زمن اصحاب النبي عليه السلام وانما كان مكرمة لهن لان الوقاع الذ للرجل عند المواقعة كما في التبيين والبناية منه



ولو زوجة لاجله وذكر الكرخي يختتنه الحمامي كما يطلى الحمامي بالنورة عورة الغير كما في
كراهة الخانية قوله فان قطع العضو ناظر الى المختتن نعم لو ارتمى هذا الفعل
لنفسه مختارا يمنع كما في فتح القدير وقوله وجناية الابوين ناظر الى ولد الزنا وهذا
كما ان كفرهما لا يورث قدحا في عدالة الولد وقد قال الله تعالى ولا تزر وازرة وزر
اخرى كما في المنح قوله والعتيق للمعتق اشار باللام الى ان شهادته على المعتق
تقبل بالاولى وقنبر كقنفذ اسم مولى لعلي رضي الله عنه كما في القاموس يريد به
انه بضم القاف والباء والمشهور في السنة الناس بفتحتين والاعتماد على النقل
وشريح بن الحارث ما بقي كوفي كندي نخعي عاش مائة وعشرين سنة واستقضاه
عمر رضي الله عنه على الكوفة ولم يزل بعد ذلك قاضيا خمسا وسبعين سنة الا ثلث
سنين امتنع فيها من القضا فاعفاه في فتنة الحجاج في حق ابن زبير حيث استعفى الحجاج
من القضاء فاعفاه ولم يقض الى ان مات الحجاج كما في البحر الرائق وشرح جلال الدين
التباني على منار قوله المراد عمال السلطان الح وهم كانوا يعينونه في اخذ الحقوق
الواجبة كالخراج وزكوة السوائم ونحوها في البناية والعناية واما اعوانه الذين
ياخذون النوائب الظلمية في زماننا ومع ظلمهم اكثرهم فسقة فلا شك انه لا تقبل
شهادتهم وشهادة بعض قضاة العهد والوكلاء المتعلقة لا تقبل وشهادة
الصكاك تقبل في الصحيح وقيل لا لانهم يكتبون اشترى وباع وضمن الدرك وان لم يبع
والكتابة كالتكلم قلنا الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح ومثله يحقق ثم يكتب كما في
البزازية وغيره قوله ولاجيره وعند هذا اذا لم يمتد الخصومة اما اذا امتدت
سنين ومع المدعي قريب او صاحب يردد معه ويخاصم له على المدعى عليه ثم يشهد
له في هذه الخصومة بعد ذلك لا تقبل لانه لما طال التردد صار بمنزلة الخصم
للمدعى عليه كما في القنية وشرح ابن وهبان ولا يذهب عليك ان المعتمد عليه قبول
شهادة عدو بسبب الدنيا لو عدلا على ما سيجيء وفي الابنا في ذلك لان المتردد
المذكور بمنزلة المدعي لا بمنزلة العدو تدبر والعلم عنده تعالى قوله ومن حرم
رضاعا كابيه الرضاعي وامه الرضاعية وفي لكم ام امرأته الخ بيان لمن حرم مصاهرة
واشار به الى ان قبولها لاخت امرأته بالطريق الاولى كما في الخلاصة قوله
لا من كافر على مسلم وذكر في التتارخانية في فصل شهادة اهل الكفر قال في
المنتقى عبد باعه نصراني من نصراني ثم وثم حتى بلغ البايع عشرة كلهم نصارى
فاسلم واحد منهم ثم ادعى العبد انه حر الاصل او معتق واقام شاهدين من
النصارى قال ذلك لا تقبل بينته سواء اسلم اولهم او اخرهم او اوسطهم
حتى يقيم بينة من المسلمين وقال ابو يوسف ان كان من اسلم اخرهم لم تقبل بينته
وان كان غيره يقضي بعتقه وترادوا الثمن فيما بينهم الى ان ينتهي الى المسلم
وهو لا يأخذ برد الثمن ولا من قبله من الباعة انتهى قوله على خصم حاضر اي
مسلم وهو المراد وعليه تصوير المسئلة قوله الا في الوصاية الخ وفي البحر
الرائق تقبل شهادة الذمي بدين على ذمي ميت وان كان وصيه مسلما بشرط
ان لا يكون عليه دين لمسلم الخ نقلا عن الجامع فظهر ان لا حصر على الصورتين
قوله يعني اذا ادعى اي الكافر او المسلم وقوله او ادعى اي الكافر تدبر وقوله
بالايضاح الخ ان يقول بالايصاء والنسب اذ السوق على كليهما وانه ساقط

منقبة قاضي شريح عليه الرحمة م

مسئلة مهمة

وهو المستفاد رحمه الله تعالى م

من قلم الناسخ الاول قوله كما قبلت شهادة القابلة للضرورة وفيه اشارة الى ان
ذمية اسلم زوجها ثم مات فادعت مهرها عليه بوجه خصم شرعي قبلت شهادة اهل
الذمة لثبوت مهرها عليه لضرورة عدم المسلمين نكاحهم وكانت واقعة الفتوى
فحكم هكذا قوله ولا من اعمى اطلقه فشمل انها لا تقبل ولو طرأ عماه قبل الاداء
او قبل الحكم كما لو خرس او جن او فسق هذا عندهما واما عند ابي يوسف فانما لا تقبل
ولو كان اعمى حالة التحمل ممتدا عماه ولو وجد في حالة الاداء او القضاء فلا يمنع
كما في المنح هذا في الدين والعقار واما في العقار فاجمعوا على انها لا تقبل كما في الفتح
القدير والذخيرة وشمل ما اذا كان طريقه السماع خلافا لابي يوسف كما في الفتح ولزفر
وهو مروي عن ابي حنيفة كما في التبيين واختار العتبولي في الخلاصة وعزاه الى
النصاب من غير حكاية خلاف قوله والمشهود به عطف على الخصمين والتمييز
في الكل يكون بالاشارة كما سبق ولا تمييز للاعمى بالاشارة الا بالنغمة الخ فظهر
ان لا ركاكة في عبارة المصنف هنا كما ظن قوله ولو على كافر بل على مرتد مثله لما
في المحيط البرهاني اختلفوا في مرتد مثله والاصح عدم قبولها بحال انتهى وعليه
كلام المصنف قوله ومملوك اطلقه فشمل القن والمكاتب والمدبر وام الولد
كما في الشروح وقد شمل معتق البعض ومدبرا لم يخرج من الثلث ومعتقا في المرض
لم يخرج منه لانهم كالمكاتب عند ابي حنيفة وحر مديون عندهما كما في جنايات المجمع
والبزازية قوله وصبي اشار به الى ان شهادة المجنون لا تقبل بالطريق الاولى
الا حال الافاقة فانه تقبل كما في المحيط والمغفل كذلك لما ان محمدا قال هو اشر من
الفاسق خلافا لابي يوسف حيث جوز شهادته ولم يجوز تعديله لانه يحتاج
الى رأي وتدبير ولا رأي للمغفل كما في المحيط ايضا قوله واداها بعد الحرية
والبلوغ اطلقه فشمل اداءها بعد رد شهادتهما للرق والصغر او بدون الرد
لما قالوا ان الشهادة اذا ردت لعلة ثم زالت العلة فشهد في تلك الحادثة لا تقبل
الا في اربعة الرقيق والكافر على مسلم والاعمى والصبي بخلاف رد شهادة زوج
واجير ومغفل ومتهم وفاسق مع الحكم بالرد فلا تقبل بعده هكذا في الشروح
والفتاوى فظهر منه ان ضم احد الزوجين الى الاربعة في فتح القدير يكاد ان لا
يصح ولم ار الضم في غيره قوله ومحدود في قذف وان تاب اشار به الى ان الشهادة
لا ترد بالقذف بل بالحد ثم اختلفوا انها انما ترد لو حد تمام الحد وهو ظاهر الرواية
وفي رواية يضرب اكثر الحد وفي رواية ولو بسوط كما في المنح واختار في المحيط ظاهر
الرواية لان ما دون الحد تعزير وذا غير مسقط وعلى هذا المختار كلام المصنف
حيث لم يقل ومضروب في قذف على ان المطلق يحمل على الكمال وهو تمام الحد
وذكر في المبسوط وغيره ان الصحيح من المذهب اذا اقام اربعة من الشهود على
صدقه تقبل شهادته وكذا اذا شهد رجلان او رجل وامرأتان على اقرار
المقذوف وفي البزازية لو شهد القاذف مع ثلثة على انه زنى فان كان حد لم
يحد المشهود عليه وان لم يحد القاذف حد المشهود عليه انتهى قوله لقوله
تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا حيث نص على الابد وهو مدة عمرهم فينافيه
القبول في وقت ما وابدا ان لهم متعلق بمحذوف حال من شهادة ولو اخر عنها
كان صفة لها او مضافا اليه لها بترك اللام عن اللفظ وهو الظ ولما انفصل ما ظهر

في زمن صاحب البحر الغزي فافتنا بالقبول وحكم به منه

الظاهر ان المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المحقق ابن الهمام م

اى ردّ شهادتهم منه

اللام وتقدّم عليها افاد تخصيص عدم قبول شهادتهم الناشئة عن اهليتهم الثابتة لهم عند الرقّ وهو الفقه فى قبول شهادة الكافر المحدود فى القذف بعد التوبة والاسلام لانها ليست ناشئة من اهليته السابقة بل من اهلية حدثت له بعد اسلامه فلا يتناولها عدم القبول هذا زبدة ما تفسر الارشاد والكافى ثم اقول انّ فى قبول شهادة الكافر المحدود فى القذف بعد التوبة والاسلام وجها آخر قد سنح لى ولم ار من يصرّح به وهو ان عدم قبول شهادة المحدود فى القذف بعد التوبة ثابت بالنص على خلاف القياس اذ هو قبولها بعد التوبة لما انّ التائب من الذنب كمن لاذنب له وما ثبت بالنص على خلاف القياس يقتصر على مورده وهو ردّ شهادة ثابتة للمحدود فيه عند الرمى مسلما كان او كافرا وشهادة مستفادة بالاسلام لم تردّ لعدم وجدانها زمان الردّ والحد فتقبل تلك الشهادة على المسلم والكافر كما لا يخفى العلم عنده تعالى وهنا كلام طويل فى الاصول والفروع وقد اخذت بعضه فى رسالتنا هنا والحاصل ما ذهب اليه الحنفى حق ظاهر وما ذهب اليه الشافعى مجرد احتمال ومرجحه ان يكون الواو عندهم فى وا ولئك اعتراضية او تعليلا تدرب وتدبر **قوله** لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها ردّ اشار به الى انها شهادة جديدة تسمع مطلقا سواء كانت على المسلمين والكافرين بل على الكافرين بالطريق الاولى وهو المراد بجوازها على الكفار ضرورة على ان المصنف فى هذا التعبير متفق اثر صاحب الكافى وشمس الائمة فى جامعه حيث قالا استفاد اهلية شهادة على اهل الذمة تبعا لاهلية الشهادة على المسلمين فظهر ان لاركاكة فى تعبير المصنف اصلا كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** اذ لا شهادة للعبد اصلا الخ وقد اه فان قلت هذا الفرق يقتضى عكس الحكم فان للكافر شهادة ولو على جنسه وقد لاحقها الردّ فالظاهر دوامه بخلاف العبد فانه ليس له شهادة ولم يلاق الحدّ ولا الردّ لشهادته اذ الردّ بعد الوجود ولا وجود فكيف الحدّ موجبا للردّ بعد ذلك قلت انّ للعبد عدالة الاسلام وقد صارت مجروحة بهذا الحد ولم يستفد بالحرية عدالة اخرى بخلاف الذمى فانه لم يكن له عدالة الاسلام فعند الاسلام استفاد عدالة حادثة غير مجروحة بهذا الحدّ فافترقا هذا ما افاده شمس الائمة كما فى المنح **قوله** ومجون فى حادث السجن وكذا لا تقبل شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع فى الملاعب وشهادة النساء فيما يقع فى الحمامات وان مست الحاجة لان الشارع لما منعهن من الحمامات والصبيان عن الملاعب كان التقصير مضافا الى من لا يمنعهن كما فى وجيز مطلوب ومنية المفتى وذكر فى حاوى القدسى انه تقبل شهادة النساء وحدهن فى القتل فى الحمام فى حكم الدية كيلا يهدر الدم وهكذا فى خزانة الفتاوى اقول العلم عنده تعالى انه ذكر فى اجارة المنح معزيا الى المبسوط ان عند اكثر العلماء والمجتهدين لا بأس باتخاذ الحمام للرجال والنساء للحاجة اليها خصوصا فى ديار البرد وما روى من منعهن محمول على دخولهن مكشوفة العورة وقال المقدسى وهو الصحيح فظهر منه ان ما فى الحاوى هو الصحيح وكشف العورة لمثلهن ليس عادة كلهن وذكر ابن وهبان نقلا عن الحسام الشهيد لا تقبل شهادة الاشراف من اهل العراق لانهم قوم يتعصبون انتهى وعلى هذا كل متعصب لا تقبل

انّ القذف ٢

انّ الردّ منه

الابوى المردودة شهادة لا تقبل على المسلم منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده ٢

شهادةكما

شهادة كما فى البحر الرائق ولا يذهب عليك ان اكثر طائفة القضاة بل الموالى فى عصرنا بينهم تعصب ظاهر لاجل المناصب والرتبة فينبغى ان لا تقبل شهادة بعضهم على بعض ما لم يتبيّن عدالته كما لا يخفى **قوله** واصله وفرعه الخ اطلقهما فشمل كل اصل علا وكل فرع سفل واراد به شهادة لهم لان الشهادة على اصله وفرعه له مقبولة الا اذا تضمنت شهادة لواحد من هؤلاء كما اذا شهد الجد على ابنه لابن ابنه فانها لا تقبل لوجود المانع من المشهود له كما فى البحر وكما اذا شهد الابن على ابيه بطلاق امرأته لو كانت امه او ضرة امه لانها شهادة لامه كما فى الولوالجية واطلاقهما يعم من كان اصلا او فرعا من وجه فلا تقبل شهادة ولد الملاعن لاصوله او هو له او نفى وعد لثبوته من وجه بدليل صحة دعوته منه وعدمها من غيره وتحرم مناكحته ووضع الزكوة فيه ولا ارث ولا نفقة من الطرفين كولد الزنا ظاهر كما فى وجيز الجامع **قوله** وعرس اطلقها فشملت الامة فلو شهد لزوجته الامة لم تقبل لان لها حقا فى المشهود به كما فى البزازية وزوجته من وجه كمعتدة ولو من ثلث كما فى القنية وايضا المراد شهادة احدهما للآخر اما لو شهد على الآخر تقبل الا اذا قذفها ثم شهد عليها بالزنا مع ثلثة فانها لا تقبل كما فى البدايع وما فى لعان المجمع من قبولها محمول على من لم يقذفها اوّلا صرّح به فى المنح ثمه فلا مخالفة بينهما **قوله** وسيد لعبده سواء كان عليه دين او لا حتى لو شهد له بنكاح فرد فاعتق فشهد له لم تقبل بخلاف عكسه لما مرّ وقوله ومكاتبه اشار به الى ان عدم قبولها لمدبره وامّ ولده بالطريق الاولى وكذلك لم يذكرهما وهما يدخلان تحت العبد فان المراد به القنّ مطلقا والمكاتب حر بيده فافرد بذكره **قوله** ولا الاجير لمن استأجره آخر الحديث وليس بمتن كما هو الظاهر واشار بها فى المتن الى ضابط كلى وهو ان كل شهادة جرّت مغنما او دفعت مغرما لم تقبل للتهمة وتمام تفريعاته فى المفصلات ويبتنى عليه شهادة المستعير لمعيره بالمستعار والاجير الخاص مسانهة او مشاهرة او مسانهة لمن استأجره ولكن ذكر فى الحاوى القدسى ان من استأجره يوما تقبل شهادته فى ذلك اليوم استحسانا والقانع من القنوع لا من القناعة لانه بمنزلة السائل يطلب معاشه فيهم كما فى العناية وهو التابع لاهل البيت كالخادم لهم كما فى البناية ويدخل فيه الاجير الخاص كما فى فوائد ارشد الدين **قوله** وشريكه شركة ملك او عقد عنان او مفاوضة او وجوه او صنايع والردّ فى الكل فيما يشتركان فيه لا فى غيره والتفصيل فى البحر والمقدسى ومن المسائل المهمة فى هذا الباب انه لو شهد اهل المحلة فى وقف على المحلة او على المسجد الجامع او على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من اهل تلك المحلة او المسجد او المدرسة او على وقف فى مكتب فيه اولاد وهم قيل لا يصح وقيل يصح وهو الاظهر وقال فى الظهيرية وفى هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح ومثله فى البزازية وقال صاحب البحر والمعتمد القبول فى الكل وذكر ابن الشحنة ان قضاء القاضى فى وقف تحت نظره او هو مستحق فيه من هذا النمط وقال صاحب البحر الكلام كله فى شهادة الشهداء باصل الوقف لقولهم شهادة الشهداء على وقفية وقف واما شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته باجارة ونحوها لم تقبل لان له حقا فى المشهود به فكان متهما فكان داخلا فى شهادة

مسائل مهمة

الشريك لشريكه فهو نظير شهادة الدائنين لشريكه بدين مشترك بينهما انتهى قوله ومخنث بفعل الردى وهو المتشبه بالنساء فعلاً وقولاً باختياره لا لخلقة اما الفعل فهو تزيّنه بزي النسوان وجعل نفسه محلاً باللواطة والقول فهو تليين كلامه باختياره وكلاهما حرام ومعصية لقوله عليه السلام لعن الله المؤنثين من الرجال والمذكرات من النساء وهو بكسر النون وفتحها كما في فتح قوله لارتكابهما المحرم طمعاً في المال فلا تؤتمنان ان ترتكبا الزور لاجله بل هو ايسر من الغناء والنوح في مدة طويلة كما في الذخيرة وقوله فان نفس رفع الصوت حرام منها الخ يوهم هذا ان رفع صوتها ولو في مصيبتها مسقط عدالتها الا ان هذا الرفع ساقط الاعتبار لوقوعه عن اضطرار لا عن اختيار والغناء ممدوداً صوت المغني ومقصوراً كثرة المال كما في منباء الحلوم قوله ما لم يسكر اذ كأس شربه لصحة البدن والتقوى لا للتلهي حتى لو سكره مرة بان لا يدري او دفع لسهواً لا يسقط عدالته كما في البدايع قوله شرط الادمان الخ وقد صرح في المحيط ايضاً ان الادمان في الخمر شرط رداً للشهادة وهكذا في فتاوى قاضيخان وتتمة الفتاوى واختاره صاحبا النهاية وصححه البرجندي وعليه كلام المصنف حيث عمم الشرب شرب الخمر والعرق والمونج ونحوها وذكر في الذخيرة وفوائد جلال الدين الخبازي ان الادمان والشرب على اللهو ليس بشرط في الخمر بل صار مردود الشهادة بنفس شرب الخمر وعليه كلام ابي نصر في شرحه على القدوري وحميد الدين الضرير في فوائده على الهداية واول كلام القدوري بان المراد مدمن شرب في غير الخمر من الاشربة المحرمة اقول ان مشايخنا قالوا ان عين الخمر حرام قل او كثر قطعاً وعليه الاجماع وحكموا بكفر مستحلها وان شربه من جملة الكبائر غير معلول بالسكر والادمان وهو يوجب الحد ولم يقل بخلافه احد هذا هو المصرح في عامة كتبنا ثم لا شك ان فسقاً يوجب الحد مسقط العدالة ولكن لما كان امر الشهادة في عدم القبول مبنياً على ترك المروءة وما يوجب الفسق ظاهراً شرطوا الادمان فيه ليظهر شربه عند القاضي لا انه شرط في التفسيق به وان نفس الشرب صغيرة كما ظن به بعض الفضلاء مستنداً لما في الصغرى من قوله ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشرب لان هذا الحكم يثبت بقاطع الا اذا داوم على ذلك انتهى ولا يذهب عليك انه ليس في كلام الصغرى كون نفس الشرب صغيرة وان تعليله تفقها منظور فيه لان السوق في عدالة الشاهد الشارب لا في الحد عليه كما في البحر وانه يحتمل ان في نسخة الصغرى في التعليل تحريفاً ونقصاً كما في المقدسي فظهر به ان ما سلك به المصنف هو الاظهر وما ظن به البعض حري ان يجتنب عنه كما لا يخفى قوله على اللهو قيد به لانه لو شرب الخمر للتداوي بتعيين الاطباء لعلاج مرضه فحرمتها مختلف فيها فالاكثرون على عدم حلها الا انه لما اختلف فيها لا يسقط الشهادة فظهر انه لا بد في الخمر من قيد اللهو ايضاً كما في البرجندي و ايضاح الاصلاح وقوله ذلك اشارة الى الشرب وضمير منه راجع الى المدمن قوله وعدو بسبب الدنيا العدو من يفرح بحزنه ويحزن بفرحه وقيل يعرف بالعرف كما في الخزانة اشار به الى ان شهادة الصديق لصديقه تقبل كما فيها واشار بما نقله في الشرح الى ان عدم قبول الشهادة العدو للتهمة ولذلك تقبل شهادة

ابو نصر البغدادي الشهير بالاقطع منه

ولا سيما في شرح منار للساي في بحث السكر في بحث العوارض منه

الفاضل ابن كمال باشا عليه الرحمة ٢

هذا تحقيق حقيق

بل الظاهر يقول حيث لم يثبت عن الامام رواية سقوط العدالة بنفس الشرب ما لم يداوم منه

وجه الاشارة ان العداوة لم يكن مانعة لكونه عدلاً كما لا يخفى منه

العدو

العدو لعدوه كما في الايضاح والبرجندي ولو كانت عداوة فاحشة بفسق بها فلا تقبل شهادته في حق العدو ولا في حق جميع الناس لان الفسق لا يتجزى في شخص دون شخص كما في شرح ابن وهبان ثم ان كل من خاصم شخصاً في حق او ادعى عليه حقاً لا يصير به عدواً بل العداوة انما تثبت بنحو ما سبق نعم لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كوكيل لا تقبل شهادته فيما وكل به الا انه اذا خاصم اثنان في حق لا تقبل شهادة كل منهما على الاخر كما في المقدسي قوله واما الرواية المنصوصة فبخلافه الخ هذه الرواية عن الامام نقلها صاحب المغني من الحنابلة وقد جاءت بعدم قبول شهادة عدو بسبب الدنيا مطلقاً والتحقيق فيه ان من العداوة المؤثرة في العدالة كعداوة المجروح على الجارح وعداوة ولي المقتول على القاتل ومنها غير مؤثرة كعداوة شخصين بينهما وقعت مضاربة او مشاتمة او دعوى مال او حق في الجملة فشهادة صاحب النوع الاول لا تقبل كما هو المصرح في غالب كتب اصحابنا والمشهور على السنة فقهائنا وشهادة صاحب النوع الثاني تقبل لانه عدل وبهذا التحقيق يحصل التوافق بين الروايتين وبين المتن والشرح وان لم يهتد المصنف اليه الحمد لله الذي هدانا لهذا قوله فاما امسك الحمام للاستيناس وكذا اذا امسكها لحمل الكتب كما في مصر والشام فانه مباح الا اذا كانت تجر حمامات اخر مملوكة للغير فتفرخ في وكرها فيأكل ويبيع فلا تحل وتسقط عدالته وان لم يطلع على عورات النساء في سطحه كما في معراج الدراية واللعب بالبلبل ينبغي ان لا يسقط العدالة كما في البرجندي وذكر في القنية حبس البلبل في القفص وعلفها لا يجوز وفي الولوالجية اللعب بالصولجان يريد به الفروسية لا يسقط عدالته لانه جائز قوله او الطنبور معرّب دنبره شبه بالية الحمل كما في القاموس وهو بضم الطاء كما في غيره اراد به كل لهو شنيع بين الناس كالمزمار والعود وما لم يكن مستبشعاً كدف في النكاح وفي معناه ما كان من حادث امر سرور فضربه مباح ما لم يفحش بان يرقص عند ذلك كما في المحيط والمغني لابن قدامة قوله على ارتكاب كبيرة اي معصية هي اللهو واللعب حتى قالوا التغني للهو معصية في جميع الاديان كما في البناية والعناية وقوله لازالة الوحشة ومن المشايخ من جوز التغني في عرس او وليمة كما ابيح ضرب الدف فيهما ما لم يكن في وصف ذكر حي ومراة حية كما في الذخيرة قوله او يرتكب ما يحد به كقطع الطريق والسرقة والزنا فيشمل الخمر الا انه شرط الادمان فيه لان وقوع شربه اكثر من وقوع غيره فلو جعل بمجرد الشرب مسقط العدالة لادى الى الحرج فظهر وجه افراده بالذكر وما قيل انه لو قال او يرتكب كبيرة لكان اولى مدفوع بانه لو قال كذلك لكان فيه لهو ومدمن الشرب على اللهو او يأكل الربوا الى قوله او يترك به الصلوة مستدركاً لدخولها تحته لا يقال انه قال كذلك وترك هذه الاقوال لكان اخصر لانا نقول ان من ديدن ارباب المتون الايجاز المتوسط وذكر في الخزانة انه اذا ارتكب ما يوجب العقوبة في الدنيا او الوعيد في الاخرة فانه يسقط عدالته وان كان جميع اخلاقه صالحة انتهى ولا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور وان لم يشرب وشهادة من اعان على المعاصي او حث عليها وشهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخرة بلا خلاف وشهادة من يشتم اهله ومماليكه كثيراً لا احياناً وكذا الحيوان ولو شتم بايع الدابة وشهادة من يحلف في كلامه كثيراً او بايع الاكفان المترصد

فيه كلام على المصنف ٢

اقول لو قال ومن يرتكب ما يوجب العقوبة في الدنيا او الوعيد في الاخرة وتفرع عليه بان يقول فلا تقبل من مخنث الى قوله او يترك به الصلوة مع ضم اظهار السلف اليه فله وجه ايضاً تدبر منه

لهذا الحمل والا فيقبل لعدم تمنيه الموت والطاعون كما في البحر الرائق والمقدسي
ثلث الاكفان قيد اتفاق كما هو الظاهر لما ان بايع اشجار القبور واحجارها وكذا بايع
التابوت كبايع الاكفان في هذا التمني بل حافر القبور ايضا وكل ذلك معتاد
في البلدان والامصار وهو المشاهد منهم غالبا قوله الا باظهاره اطلقه
فشمل اظهار تعاطيه واظهار شربه والمشار اليه بذلك الارتكاب والضميران
عائدان الى ما فيكون كل من الارتكاب والاظهار اعم من التعاطي والشرب هذا
قوله او يدخل الحمام بلا ازار وكذا من مشى في السوق بسراويل ليس عليه
غيره ومن يمد رجليه عند الناس او يكشف رأسه في موضع لاعادة فيه كما في
المحيط نقلا عن الكرخي قوله فاما مجرد اللعب بالشطرنج الخ حاصله انه اذا انفرد
وتجرد لا تسقط العدالة به الا اذا ادى ما يوجب الفسق او ترك المروءة من قمار
او ترك صلوة او اكثار حلف او ذكر فسق او اللعب به على الطريق كما في الفتح
والسراجية ثم اللعب بالنرد حرام بالاتفاق وبالشطرنج حرام عند ابي حنيفة
ومكروه عند الشافعي بشرط ان لا يكون بمال كما في شرح المصابيح لزين العرب
وعن ابي يوسف انه مباح كما في المجتبى واختاره ابن الشحنة اذا كان لتجرد
اشحاذ الذهن واختار حكم ابو زيد الحكيم ذكره السرخسي كما في المحيط البرهاني
وقال بعض المحققين انما حرم النرد ولم يحرم الشطرنج لان المخطئ في الشطرنج
انما يحيل خطاه على فكره والمخطئ في النرد يحيله على القدر وهذا كفر وما يفضي
الى الكفر حرام كما في ينابيع المصابيح في باب التصوير قوله على الطريق او ادبمراى من الناس اذ هو لازمه والمراد بالافعال البول والاكل على الطريق واظهار
سب السلف والضمير المجرور في عنها والمنصوب في لا يرتكبها عائدان الى الافعال
وليس في عبارة المصنف عوج فضلا من ان يكون خطأ تدبر العلم عنده تعالى قوله
والعلماء المجتهدون واطلق العلماء في الفتح وقال في النهاية العدالة بسبب مسلم
ساقطة وان لم يكن من السلف فظهر انه لو قال او يظهر سب مسلم لكان اولى
كما في البحر والمقدسي والفقه فيه ان الشتم اما بما فيه او بما ليس فيه في غيبته
فيكون غيبة او افتراء يوجب الفسق او في وجهه فيكون اساءة ادب وانه من صنيع
رعاع الناس وسوقتهم الدين لا مروءة لهم ولا حياء فيهم وبذلك تسقط
العدالة كما في شرح ابن وهبان قوله وهو تدعيه اي يقرد بطلبه وقوله من
يستوفيان حقهما هو من مال الدائنين وضمير الموصول مقدر اي منه وقوله
او يبرآ انه بالدفع اي دفع دينهما ولفظ الغريمين عني به على الاول الدائنين
وعلى الثاني المديونين وكلمة او تجعل الكلام الواحد كالكلامين فيقدر ذلك
اللفظ في الكلام الثاني على معنى مناسب له وذا الليس كالواو كما لا يخفى قوله
لانها اي الشهادة الحقيقية ولفظ ما عبارة عن الولاية وهذه اي شهادة هؤلاء
لتمكنه اي لقدرة القاضي الى نصب هذا الوصي وصيا من غير حاجة الى شهادتهم
وقوله والموت معروف جملة حالية قيد لقبول شهادتهم اشار به الى ان قبولها
في هذه الصور انما هو اذا كان الموت ظاهرا والا فلا هذا في الكل ظاهر الا في
مسئلة الغريمين للميت فان شهادتهما تقبل وان لم يظهر موته بل من غير
الشهادة ايضا يؤمران بدفع دينهما للمعترف بالقبض لانهما اقرا بولاية القبض

اقول الظاهر يريد به كراهة تحريم عند ابي حنيفة وكراهة تنزيه عند الشافعي منه

فيه كلام على المولى الواني والمولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى الواني وعزمي زاده م

لم يبرا اخذان باقرارهما قوله وهؤلاء بشهادتهم الخ هذا بيان فائدة شهادتهم
في حق القاضي وايضا تفيد شهادتهم في حق المشهود له وهو كونه وصي الميت وبينه
وبين وصي القاضي فرق في ثمان مسائل ذكرت في الاشباه فليطلب منه وقوله كفوه
من الكفاية والضمير المنصوب عائد الى القاضي ونصب مؤنة اي ثقلة على الظرفية
مضاف الى التعيين اي تعيين القاضي الوصي وقوله بل دافعة الخ اي بل هي دافعة
مؤنة تعيينه لا ان شيئت شيئا من ولاية لم تكن كما في البناية فظهر ان تهمة جر النفع
كانت معفوة في شهادتهم لانها انما تعمل في الشهادة الحقيقية وان شهادتهم اظهرت
كونه وصي الميت لان التعيين منه لا من القاضي لاستبداد لا بشهادتهم وان قوله
ولم يثبتوا بها شيئا ليس نفيا لكونه وصيا من جهة الميت فضلا من ان يكون نفيا صريحا
لذلك كما ظن وان هذه المسئلة موضع انصرف اليها القياس والاستحسان ولذلك
اعتبرها المشايخ وانه لم ينقل عن اصحاب المذهب تدبر العلم عنده تعالى قوله ولو شهدا
اي الابنان اراد به التمثيل لان شهادة الابوين والاجداد والجدات والاحفاد
كذلك كما في الخلاصة والبزازية وكذا شهادة ابوي الوكيل كما في البحر وقوله وكله بقبض
دينه وكذا لو شهدا انه وكله بالخصومة في غيبة الاب كما في الخلاصة وقوله ردت
اطلقه ولكن قيد في المحيط البرهاني بان هذا اذا جحد المدعى عليه الوكالة اما لو اقر
بها جازت شهادتهما اقول ترك المصنف هذا القيد بناء على ان لا احتياج الى الشهادة
في الدفع اذ قد سبق في كتاب الوكالة ان مصدق التوكيل بقبض لو غريما امر بدفع دينه
الى الوكيل لا يقال بينهما فرق حيث يبرأ الغريم لو حضر الطالب وانكر الوكالة اذا
دفعه بشهادتهما بخلاف ما لو دفعه بمجرد اقراره لانا نقول هذا دعوى اخرى على ان
ابراء الغريم يتيسر بان شهد الابنان على التوكيل عند حضورابيهما منكرا لوكالته
فلا يكون ترك هذا القيد نقيصة هنا كما لا يخفى قوله ولا يوجب حق الشرع اراد به
الحدود ونوعا من التعزير اذ من التعزير ما هو حق الله تعالى وما هو حق العبد فالاول
كتعزير قاطع الطريق اخذ قبل اخذ شئ وقتل وتعزير تارك الصلوة واللوطي على
قول الامام وكاشف عورته طوعا ولم ينته بالنهي عنه والثاني عامة ما ذكر في بابه
فالاول داخل في حق الله تعالى وان كلا منها يمنع الشهادة وان تاب عنها ما لم يظهر فيه
اثر الصلاح والثاني داخل في الترديد الثاني وذا لا يسقط بالتوبة كما هو شان
حق العبد ولذلك يتفرع عليه الابراء والعفو واليمين ونحوها فظهر ان من قال
والمراد من حق الشرع هنا الحدود فقط وليس على عمومه فيخرج منه التعزير مع كونه
حق الله تعالى وانه يسقط بالتوبة فلا يكون في وسع القاضي الزامه لم يصب وان تبعه
بعض معاصريه تدبر العلم عنده تعالى قوله وهو ما يفسق الشاهد قيل عليه ان
الجرح المجرد قد يكون بما لم يفسق الشاهد كما اذا جرحوا شهادة شهود الفرع بان
شهود الاصل كانوا عميانا وليس في ذلك تفسيق ولا اشاعة فاحشة انتهى
ولا يذهب عليك ان هذه الشهادة من قبيل انهم عبيد او محدودون بقذف
اذ للفرع حكم الاصل فلا يكون هذا الجرح جرحا مجردا فلا يرد عليه كما لا يخفى وقوله
او انه استأجرهم الاوفق بما قبله ان يقال استأجره وان كان كلامه في الآتي على
الجمع وقوله والفسق ليس كذلك اي ليس بما يدخل تحت الحكم ويسع للقاضي
الزامه قوله قال صدر الشريعة اذا اقام البينة على العدالة الخ وعليه كلام م

هذا تحقيق حقيق ان شاء الله تعالى م

فيه كلام على المحقق ابن الهمام والمقدسي حيث تابعه وايد كلامه م

تدل لابن الهمام م

[3] وهم الامام وصاحباه وزفر وحسن بن زياد منه

اراد بالمشايخ شراح الجامع الصغير وارباب الفتاوى واراد باصحاب المذهب الامام وصاحبيه وزفر والحسن وصاحب البحر الرائق زعم كون المراد باصحاب المذهب المشايخ وليس كذلك تدبر العلم عنده تعالى منه

وهذا تمثيل ايضا كما لا يخفى م

فيه كلام على صاحب البحر الرائق م

[4] لان ما يبتني عليه مسئلة ما سبق فلا وجه للتدارك هنا منه

القائل صاحب البحر الرائق والتابع المقدسي م

فيه كلام على البرجندي م

الحدادي في السراج الوهاج وقوله اذا اخبر مخبران ان الشهود الخ هكذا في بعض
النسخ وهو الموافق للسوق وسبك التحرير وفي بعضها لم يوجد ان المشددة وان
اقتضا السبك فالشهود مبتدا، خبره فساق واخبر يتضمن معنى القول فيعمل فيه
اي اذا اخبر اثنان قائلين الشهود فساق وقوله ومن باب الديانات اي وكذا الحال
ان الجرح بل التعديل ايضا من باب الديانات ولذا قبل منهما خبر الواحد لو عدلا
قوله بعض المتصلفين وهو ابن قاضي سماونة صاحب التسهيل وجامع الفصولين
من التصلف وهو التمدح بما ليس عنده ومجاوزة الادعاء تكبرا كما في القاموس
يريد به المصنف انه ليس علم ذلك القائل مقدار ما مدح به نفسه ونظره هذا
يدل عليه لا من التصلب من الصلب بنا وعلى انه مقتول والصواب هو الاول
اذ لا مساس للثاني بالمحل كما لا يخفى **قوله** ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر
الخ وعليه كلام صاحب ايضاح الاصلاح ولا يذهب عليك انه ما ذهب اليه صدر
الشريعة هو الاوفق للقاعدة والانسب لما سبق من المنقول ان تزكية جماعة
وعارضها جرح اثنين لا تعتبر فيرجح الجرح فالتعديل بعد هذا يجدي نفعا
كما لا يخفى وقوله بعد التعديل متعلق بقوله الشهادة واطلق الشهادة جرح
مجرد فتشمل شهادة بعد طعن الخصم كما هو الظاهر وبلا طعن وذا قولهما وهو
المفتى به ثم هذا التفصيل اذا طعن الخصم جهرا وبرهن جهرا اما اذا اخبر به
القاضي سرا وبرهن سرا ابطل القاضي شهادته لتعارض الجرح والتعديل
فيقدم الجرح كما في الكافي والحاصل ان الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرد وانما
يشترط الاخبار سرا في الشاهد كما في المقدسي اقول يظهر من هذا ان الشاهد
صار فاسقا بالاخبار علنا لاشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهو حرام بالنص فترد
شهادته كما هو الوجه الثاني في الهداية وغيره **قوله** كما عرفت من ما جرحه به لا يدخل
تحت الحكم وكذا في وسع القاضي الزامه برفع العدالة الثابتة هذا ما ذكره المصنف
هنا خلاصة ما ذكره القوم وصدر الشريعة وليس في كلامه اضطراب فضلا عن كلامه
كما لا يخفى **قوله** او محدودون بقذف اطلقه ولكنه مقيد بانه يجب على القاضي
ان يسال الشهود اذ حدهم من السلطان او نائبه اذ لو كان من واحد من الرعايا
بغير اذن السلطان لا تبطل شهادتهم كما في المنبع وقد سبق ان تمام الحد هو المعتبر
والناقص ولو سوطا يعد تعزيرا وقوله وصفوا الزنا اي وصف شهود الجرح
زنا الشهود اشار به الى ان الوصف قيد معتبر في الشهادة بالزنا كقيد بعدم
تقادم العهد فظهر منه ان قولهم زناة من غير تقييد بهما عد جرحا مجردا لا يحمله
على التقادم فتطلكما هو عليه عبارة بعض الشروح **قوله** او سرقوا مني قيد به
لانه لو قيل سرقوا من فلان شرطا دعوى المسروق منه كما في الجرح بالقذف تدبر **قوله**
او شربوا الخمر اراد به الاشربة المحرمة وكذا شهادتهم بانهم سكروا من النبيذ
وغيره والعهد غير متقادم كما في المنبع وقوله او قذفوه والمقذوف يدعيه اقول
يظهر منه ان لو شهدوا بما يوجب التعزير على النوع الثاني يشترط دعوى المشتوم
التعزير كما لا يخفى **قوله** ودفعته اليهم قيد به لانه لو قال لم اعطهم المال
لم تقبل كما في الشروح واراد بهذا الدفع دفعه على طريق الرشوة اذ المصالحة على
عدم الشهادة ليست صلحا شرعيا وعليه كلام المولى سعدي في حاشية الهداية

والتضمين لا يختص بواسطة حرف الجر صرح به في محله
منه

لطايف الاشارات مع شرحه
ص

ولا يذهب عليك ان كبعض من مثل هذا القدح اذ هو محسود الاقران في العلم والزهد ومن ذلك قتل ظلما وكان شهيدا
منه

فيه كلام على الايضاح
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

فيها تبيين الزيلعي وتبعه المقدسي
منه

قوله وظنوا

قوله وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة اي ان سماعهم اقراره بانها في يده تجوز
لهم الشهادة وليس كذلك بل المجوز معاينتهم انها في يده هذا هو المراد وهو الموافق
لما سبق من انه ظاهر الرواية والمختار في الكافي والهداية في الشهادة بالملك لذي اليد
ثم فرق بين هذه الشهادة وتلك اذ شهادتهم هنا في مجرد كونها في يد المدعي وثمه في
انها ملكه لرؤيتهم اياها في يده ولا يلزم من اشتراط الرؤية في الشهادة بالملك
اشتراطها في الشهادة بمجرد كونها في اليد ولذلك جوز كثير من الفقهاء شهادتهم
بمجرد سماعهم عن المدعى عليه بانها في يده ولكن مختار عماد الدين عدم الجواز وتبعه
المصنف والمختار لدى الفقير الاطلاق هنا لما بينهما فرق تدبر وهنا كلام لبعض اسلافنا
تركناه لعدم المناسبة للمحل كما لا يخفى **قوله** وان شهدا بالملك عطف على قوله ان
يشهدا وكذا وان شهدوا ولا فرق بين التثنية والجمع في باب الشهادة ولذلك يا تي
تارة باحدهما واخرى بالاخر **قوله** شهد عدل اي ثابت العدالة عند القاضي او سال
عنه فعدل كما في فتح القدير احترز به عن المستور لا عن الفاسق اذ لا شهادة له كما في
البحر وقوله او غلط بعض شهادتي في الزيادة والنقصان كما في مقتضى الاطلاق لان
مهابة مجلس القاضي توقع عليه الغلط باحدهما كما في غاية البيان وكذا لو قال شككت
او غلطت او نسيت كما في المعراج واشار بالفاء في فقال ان هذا القول منه في مجلس القضاء
حتى اذا غاب ثم رجع وقال ذلك لا تقبل لتهمة استغواء المدعي في الزيادة والمدعى
عليه في نقص المال وعلى هذا اذا غلط في بعض الحدود او النسب كما في فتح القدير وذكر
في البزازية غلطوا في حد او حدين ثم تداركوا في المجلس او بعده تقبل عند امكان التوفيق
بان يقولوا اسمه فلان ثم صار فلانا او باع فلان وشراه المذكور **قوله** لم يبرح هـ
ولو قاله بعد القضاء صرح به في النهاية معزيا الى ابي حنيفة وابي يوسف وعليه
الفتوى كما في الخانية **قوله** اذا لم يكن فيه مناقضة واذا لم يكذبه المشهود له كما في
المحيط البرهاني وقوله ولم يشترط عدم المناقضة اي الكتابين وقوله وانه اي
ان هذا الاشتراط **قوله** بينة الموت من الجرح اولى الخ اقول ذكر هذه المسائل
هنا لادنى ملابسة ولكن مقامها الانسب ان تذكر في باب دعوى الرجلين او في
اواخر باب الاختلاف في الشهادة تذييلا كما لا يخفى وذكر في القنية في باب البينتين
المتضادتين ست وعشرون مسئلة فيها ما ذكرت هنا وفي العمادية في الفصل
السابع مسائل جمة وقد صنف في ترجيح البينات مختصرا ومطولا فليراجع فيها
وقوله حينئذ اي عند الخلع وقوله او كان مجنونا عطف على اقام اي اذا خالع
امراته ثم كان مجنونا الخ فرجحان بينة المراة مبني على هذا التصوير مع صحة
التركيب اما لو عطف على ثم اقام بقي كان بلا واو اذ لا يقتضي هذا العطف الواو
فيلزم كونه كان جواب الشرط فيكون المعنى مستدركا فيفسد التركيب تدبر
كما لا يخفى وقوله انه كان مجنونا اي وقت الخلع وقوله انه كان عاقلا اي عند
الخلع وقوله في الفصلين اي في صورة اقامة الزوج بينة وصورة اقامة وليه
بينة انه مجنون عند الخلع **قوله** وبينة الاكراه اولى لا حاجة في دعوى الاكراه
الى تعيين المكره كما لا حاجة في دعوى السعاية الى تعيين العوان وقيل لا بد من
تعيين العوان والاول اصح كما في العمادية معزيا الى فتاوى رشيد الدين

باب الاختلاف في الشهادة

الاختلاف في العوارض

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

فيه كلام على المولى الواني والمولى عزمي زاده
م

والاصل الاتفاق ولذلك اخر هذا الباب اطلق هذا الاختلاف فشمل مخالفتها للدعوى كما شمل اختلاف الشاهدين واختلاف الطائفتين من الشهود فيستظهر هذا الشمول في المسائل الآتية كما لا يخفى قوله فصار الخ اى قبول الشهادة في اثباتها بلا اشتراط الدعوى لان الدعوى كموجودة فيها قوله ومنها ان الملك المطلق اذ بدله الخ قيل كان الظ ارجاع هذا الاصل الى اصل قبله كما هو المتضح من تعليل قوله وبعكسه لا انتهى واقول الظ ان هذا وما قبله يرجعان الى موافقة الشهادة للدعوى وعدمها لما انهما متفرعان عليها كما في البدايع وغيره بل التحقيق فيه ان كليهما نوعا عدم الموافقة بينهما فلا يناسب ارجاع احدهما للاخر كما لا يناسب ارجاعهما الى ذلك تدبر والعلم عنده تعالى قوله وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى لكونه عين لفظ الاول او مرادفه هذا هو المراد فيصير تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع وهو الموافق لما سيجئ فلا مخالفة بينهما كما لا يخفى قوله وبه يعلم ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي الخ اشار بنفي الانبغاء الى ان كلامه صحيح ايضا بناء على ما ثبت في موضعه ان المعتبر في التشبيه بعض الاوصاف المشتهر فلا يكون المشبه في حكم المشبه به في جميعها ولا في اكثرها فظهر ان تشبيه موافقتها بموافقة الشاهدين في مطلق الاتفاق فالاشتراك بينهما يكفي ويصح التشبيه فيه فلا يلزم منه موافقتهما في اللفظ كموافقتهما في المعنى يؤيده الجواب الآتي عن بحث صدر الشريعة قوله يجب موافقة الشهادة للدعوى اى في حقوق العباد لان تقدم الدعوى وموافقة الشهادة لها انما شرط في حقوق العباد كما هو الاصل السابق والموافقة بان تطابقها او يكون المشهود به اكثر كما في الفتح ولم يضر مخالفتها لها فيما لم يشترط فيه الدعوى كما لو ادعت امة ان فلانا اعتقها وشهدا انها حرة فتقبل مع انها منصرفة الى حرية الاصل وهي زايدة على المدعى به وهو حرية عارضة هذا بالاتفاق بخلاف العبد عند ابي حنيفة لان الدعوى شرط له عنده وعندهما تقبل فيه ايضا لان الدعوى لم يشترط له كالامة عندهما كما في جامع الفصولين ولو وقع مخالفة دعوى للشهادة فاعادوها واتفقوا تقبل كما في البزازية هذا اذا كانت الاعادة في المجلس واما اذا كانت في غير ذلك المجلس فلا تقبل لان التوافق يكون بتلقين كما هو الظ كما في مجمع الفتاوى وهو الموافق لما سبق في مسئلة ادعى بعض شهادته الخ قوله لا لفظا ومعنى معا هذا نفي الوجوب فيهما فيبقى جواز الموافقة لفظا ومعنى معا بالاولى كما لا يخفى قوله فلو ادعى ملكا مطلقا الخ فرع بدعوى العين مع ان الضابط الكلي وهو وجوب الموافقة اعم من ان يكون المدعى به عينا او دينا لكان الاختلاف في الدين انه كالعين اولا وقد نقل شمس الاسلام على انه كالعين والاشبه الى الصواب انه مثل العين كما في الخلاصة قوله كدعوى الدار بالارث مثلا جعل دعوى الارث مثالا لدعوى المطلق بناء على ان المشهور ان دعوى الارث كدعوى المطلق كما في الفتح وجزم به في البزازية ولكن في الفتح تفصيل حسن ورد لما في الكنز انه جعل الارث سببا كالشراء وهو الموافق لما في الشهادات المحيط كما في العمادية فظهر انه انه ترك التمثيل لملك بسبب نعم لو جعل الامر بالعكس لكان اولى لان الملك بسبب احوج الى التمثيل كما لا يخفى قوله قبلت الطلقة ولكن ذكر في الاجناس يسأل القاضي مدعى الملك الك الملك بهذا السبب الذي شهدا او بسبب آخر

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه ايضا م

كما اذا ادعى الغبن وشهدا بالف تقبل بالاتفاق كما في البناية مفصلا سعه اقل ويفتقر اذا خالفهما او يكون المشهود به ص

او ولد وينبغي ان يستثنى ما اذا ارخ الخ سعه

ان قال

ان قال بهذا يقضى به وان قال بسبب آخر لا يقضى بشيء اصلا كما في البزازية قوله وبعكسه لا هذا اذا قال شريته من فلان وذكر شرائط المعرفة اما لو جهله فقال اشتريته فقط او قال من رجل او من زيد وهو غير معروف فشهدوا بالمطلق قبلت كما في الفتح وكذا لو ادعى ملكا مورخا واطلق شهوده لا تقبل وعكسه تقبل في المختار كما في الخلاصة وفي الشراء عكسه كما في المقدسي قوله ولفظ لا يوجب اختلافه اخذ هذه العبارة من العمادية ومن الجامع الكبير الآن عبارتهما وفي اللفظ الذي لا يوجب خلا في المعنى والمراد يخلل فيه اختلافه ومخالفته للفظ آخر هكذا صور به في غاية البيان وشروح الجامع الكبير وتبعهم المصنف ويكون تفسيرا لاجمال ما في الهداية فظهر ان لا خلل في كلام المصنف فضلا من ان يكون مخالفا لما في الكتب تدبر قوله بطريق الوضع كتطابق الهبة والعطية على الافادة وقوله لا التضمن كتضمن درهمين درهما والفين الفا وقوله وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى فيحكم بدرهم في درهم ودرهمين وبالف في الف والفين اذا ادعى الاكثر واما اذا ادعى الاقل فلا يحكم بشيء بالاتفاق الا اذا وفق المدعى كان لي عليه درهمين الا انه قضى لي درهما او ابرأته ولم يعلم به الشاهد فح تقبل لزوال الاختلاف المانع من القبول كما في الشروح والفتاوى فقوله ردت اى عنده واما عندهما تقبل في الاقل اذا ادعى الاكثر الخ ثم انه لا بد من ذكر التوفيق فيما يحتمله على الاصح حتى لو سكت عنه لم تقبل كما لم تقبل فيما اذا كذبه في الزيادة كما في العناية ومعراج الدراية والفتح قوله حيث لا تقبل ان المشهود به فعل حقيقة فلا تقبل الشهادة لو اختلفت في الانشاء والاقرار فيه كما في الخانية ثم في اختلافهما في المكان او في الوقت او في الانشاء او في الاقرار وكل منها اما في فعل او قول او في فعل ملحق بالقول او عكسه تفصيل حسن يتفرع عليه مسائل جمة ذكرت في الخانية والفصولين وجامعهما قوله اذا ادعى الاكثر اطلقه فشمل من مائة الى تسع مائة فقول المص وهو الف ومائة مثال من جملة الامثلة لم يحقق به شمول الاكثر وعمومه هذا قوله وقبلت على الف في بالالف ومائة الخ وهكذا عبارة الوقاية متنا وشرحا ومن موجب قوله في بالالف بلا باء لم يصب قوله لا تفاقهما في الالف الخ تعليلهم في هذه المسئلة وفي المسئلة السابقة يقتضي في السابقة انه لو شهد احدهما بالف والاخر بالالف والف على طريق العطف تقبل في الالف اتفاقا اذا ادعى الاكثر او وفق في دعواه بالاقل ثم اورد صاحبا كما في وغيره العشرة وخمسة عشر من قبيل الالف والفين فلا تقبل فيها وفي القنية ينبغي ان تقبل اقول هو الاشبه لان العاطف مقدر فيه ولذلك بنى والمقدر كالملفوظ بخلاف التثنية ولان جزء لفظه يدل على جزء معناه اذ ليس هو علم هذا وقد صرح بخلافه في البزازية وهو محل تأمل كما لا يخفى وقوله حيث لا تقبل اى شهادة مثبت الزيادة لان المدعى الخ الا اذا وفق المدعى فح تقبل لما سبق فظهر ان الشهادة لو كانت باكثر من المدعى به لا تقبل بلا توفيق اما اذا كانت باقل منه تقبل كما في تنوير التلخيص وقد فرع في كتاب الفتاوى على اختلاف الشاهدين مسائل جمة اورد منها صاحب البحر اثنتين واربعين مسئلة ولله دره حيث جمع كلا منها من نهر في بحره تكميلا للفائدة قوله هذا الذي ذكر اى رد الشهادة على الاختلاف فيما لو شهد احدهما بالف الخ وقبولها على الاتفاق فيما لو شهد احدهما بالف والآخر بالف

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وهكذا الحال في غيرها ايضا ولكن تدبر في مسئلة طلقة وطلقتين او ثلث كيلا تقع في غلط منه

لزوم التوفيق

هذا واذا كان التناقض من المدعى عليه يكفي امكان التوفيق صرح به في مسائل شتى كتاب القضاء م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وما ئة لخ قوله اوكان المدعى اى بالاقل او الاكثر وهو المراد من الملاقاة ومن قوله
مطلقا ولذلك صرح به فى قوله الآتى وليس فيه ما يخالف عبارة الزيلعى بان لم يشمل
المراد هنا نعم لو قال اوكان المدعى ايا من العاقدين يشمل الكتابة ايضا اذ المراد مطلقا
انما هى فى عقد البيع والكتابة كما فى سيظهر من التفريع على ما اختاره المصنف تبعا
للهداية قوله ردت وفى الظهيرية على السيد الامام الشهيد السمرقندى تقبل
لان الشراء الواحد قد يكون بالف ثم يصير بالف وخمسمائة بان يزاد فى الثمن فقد
تتفاصل الشراء الواحد بخلاف ما لو شهد احدهما بالف درهم وشهد الآخر بمائة
دينار لان الشراء لا يكون بالف درهم ثم يصير بمائة دينار انتهى اقول هذا عجيب
منه اذ المسئلة نص عليها محمد فى الجامع الصغير وخلاف المنقول ليس محل التخريج
وكون المدعى البائع كذلك من غير فرق كما فى الشروح المعتبرة اذ الزيادة كالحط
كما سبق فى كتاب البيع فلا يصح القول بالقبول فى الشراء دون البيع على ان هذا
التخريج ليس بصحيح اذ لو صح لزم القضاء ببيع بلا ثمن لانه لم يثبت احد الثمنين
بشهادتهما فتعود المفسدة كما كانت كما فى الفتح نعم لو صرح بالتوفيق ينبغى ان تقبل
على الاقل ولم ار من يصرح به فيحمل عليه ما نقل عن السمرقندى تدبر والعلم عنده
تعالى قوله فالبيع بالف الخ وكذا الكتابة لان عقد الكتابة تختلف باختلاف البدل
على ما فصل به فى الهداية ولا يختلف بكون المدعى ايا كان من العاقدين فى رد
الشهادة فترد فى كليهما ولكن اذا كان المدعى هو العبد فهو ظ لان مقصوده
العقد واما اذا كان المولى فلا تقبل لان العقد غير لازم فى حق العبد لتمكنه من
الفسخ بالعجز فلا تنظر الى مردودية الشهادة فيهما عد من قبيل التفريع الاول
وبالنظر الى مردوديتها فى الثانية لكونه عقدا غير لازم فى حق العبد جاز ان يعد
من قبيل الثانى كما اختاره فى بعض المتون والاولى ما اختاره المصنف تدبر كما لا
يخفى قوله لان هؤلاء لا يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد هذا فى غير
الرهن واما عدم القبول فى صورة الرهن فلانه لما لم يكن للراهن الاسترداد
قبل قضاء الدين لم تفد دعواه فكانت كان لم تكن فلا تقبل الشهادة لمثلها
كما فى البناية قوله ولان المدعى يكذب احد شاهديه لاستلزام شهادته
عقدا غير ما يدعيه المدعى تدبر وقوله لما عرفت من ان البيع بالف غير البيع
بالف وخمسمائة وقوله وان الآخر بعد الالف فكل من هذه الاربع اوبعضها
اى فى الصور الاربع قوله وكذا الباقيان اى المرتهن والزوج بان ادعى
المرتهن ان هذا رهن عنده بالف وخمسمائة وشهد شاهد بالف واخر بالف
وخمسمائة وبان ادعى الزوج خالعها على الف وخمسمائة واختلف الشاهدان
كذلك ولا شك ان المقصود ح ليس الا المال فى الكل ولذلك حكم بان دعوى
كل منهم كدعوى الدين قوله فى وجوهها وذا انه ان ادعى اكثر المالين
فشهد به شاهد والآخر بالاقل ان كان الاكثر يعطف على مثل الف وخمسمائة
تقضى بالاقل اتفاقا وان كان بدونه كالف والفين فكذلك عندهما وعند
ابى حنيفة لا يقضى بشئ ووجهه ما علله بقوله اذ ثبت العفو الخ كما فى فتح
القدير ويتفرع عليه التوفيق والتكذيب والسكوت حيث تقبل بالاول
وترد فى الاخيرين كما فى البناية قوله باعتراف صاحب الحق وهو الولى والمولى

وهو قوله والنكاح يصح بالاقل مطلقا
مصححه

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

عجيب

فيه كلام على
المقدسى
م

بان قال العقد وقع على الف ثم زاد
عليها خمسمائة ولم يعلم بها الشاهد
بالف مصححه

والزوج وقوله ليس هذا اى ليس دعوى الآخر كدعوى الدين لان اعترافه
على كل الصور المذكورة وقوله ويمكن ايضا اى كما لم يكن الدعوى من الجانب الآخر
كدعوى الدين يمكن بكون الحق فى دعوى الدين وقوله اما ههنا اى فى دعوى الآخر
وقوله اى كما فى الطرف الآخر وهو كون المدعى العبد الخ قوله اقول جوابه ان
المشبه لا يجب ان يكون الخ هذا جواب تسليمى حاصله التساوى بينهما فى الحكم وان
كانا مختلفين فى العلة وصح النظر الى الحكم فالتساوى فيه يصحح التشبيه سيما
فى عبارة الفقهاء ونظيره فى الاصول الاجماع المركب ولك ان تجيب بالمنع ايضا
بان يقال انه قد سبق فى كتاب البيع ان الحط يلتحق باصل العقد فيمكن هنا ان يقع
العقد بالف وخمسمائة او لا ثم حط خمسمائة حتى صار البدل الفا فشهادة شاهد
بالاكثر بناء على الابتداء وشهادة اخر بالاقل بناء على الحط او يقال ان المدعى
عليه عبد كان او غيره يمكن ان يقر بالاكثر عند شاهد وبالاقل عند اخر فامكن
التوفيق على كلا التقديرين فينبغى ان تقبل على الاقل لو صرح المدعى بالتوفيق
فى التقدير الاول وصرح الشاهدان باقراره فى التقدير الثانى تدبر والعلم عنده
تعالى قوله لان المال فى هذه الصور الخ تعليل لهذه المسائل حاصله ان حصول
المال فى ضمن العقد وكونه تابعا له انما يعتبر اذا كان دعوى العقد مقصودا وههنا
ان دعوى العقد غير مقصود فلم يعتبر حصوله فى ضمن العقد ولم يعتبر الاختلاف
الناشى عنه كذا افاده صاحب الايضاح وقوله والمدعى فى الرهن عطف على صاحب
الحق وقوله كان الدعوى خبر ان قوله بين ثبوت العقد اى قصدا وزواله
اى زوال العقد حيث لم يعتبر وما لم يعتبر بعد الثبوت يكون كالزائل هذا بين
نسق بقوله اى بين كون العقد مقصودا اصالة وبين كونه مقصودا بتعا بنى كلامه
على قوله وان اعتبر اعتبر بالتبع للدين وعلى حقيقة الحال ان العقد لم يزل
حقيقة وعليه قوله لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى فظهر ان لا خبط فى هذا
التفسير والاول مبنى على قوله كان الدعوى فى الدين ولا يعتبر العقد وهو
المتبادر من عنوان الزوال تدبر والعلم عند الملك المتعال قوله والاجارة
كالبيع لم يقل كالشراء مع ان البيع لم يسبق ذكره لما سبق ان لا فرق بينهما فالمطلقة
تشمل ما لو كان المدعى موجرا كان او مستاجرا قبل استيفاء المنافع وقيد فى
الصورة الثانية بكون المدعى هو الموجر لانه لو كان مستاجرا فهو دعوى العقد
بالاجماع كما فى فتح القدير فيجب عليه ما اعترف فلا حاجة الى البينة ولا الى اختلاف
الشاهدين واتفاقهما كما فى الشروح واراد ببعد المدة مضيها مع تسليم وتسلم
وان لم يستوف كما فى المقدسى قوله والنكاح هذه مسئلة ثامنة ذكر المصنف كل
الثمان هنا تبعا لما فى الهداية وغيره وسكت عن الصلح بمال لانه ان كان عن اقرار
كان بيعا وان كان بمنافع كان اجارة وقد علم حكمهما ولم يذكر الكفالة ولا يتصور
الدعوى بها بها الامن الطالب والظ انها من قبيل دعوى الدين والحوالة كالكفالة
لا يتصور الا من المحتال كما فى البحر الرائق قوله يصح بالاقل مطلقا هذا عند
ابى حنيفة وهو الاستحسان وبهذا الاطلاق الذى شرحه المصنف صح فى الهداية
وذكر فى الامالى قول ابى يوسف مع ابى حنيفة كما فى الشروح وذكر فى الحصر والمبسوط
ان الخلاف فيما اذا كان المدعى الزوجة وفيما اذا كان المدعى الزوج فبالاجماع

الاجماع المركب عبارة عن الاتفاق
فى الحكم مع الاختلاف فى المأخذ كما
فى شرح المغنى لمنصور القاآنى
مصححه

وهو المولى ابن كمال باشا عليه
المعتبر هو المولى الوانى
م

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

على عدم قبولها لان مقصودها غالبا المال وانما مقصوده العقد وصححه في الفوائد
كما في النهاية وعليه كلام المنظومة وعلى كلام المصنف المجمع وصرح في المنح بانه هو
الاصح صرح به في الهداية وغيره انتهى قوله كما اذا شهدا بقرض تبع المصنف
في هذا السبك الوقاية ولكن الانسب ان يقول هكذا شهدا بقرض الف وقال
احدهما قضاه قبلت بالف كما اذا شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسماية لان حق
التشبيه غالبا ان يكون المشبه به اقوى في وجه التشبيه فهنا ان صحة الشهادة
في مسئلة الالف المطلق اقوى واتم من صحتها في مسئلة القرض لانه شهد
فيها لبقاء خمسمائة وشهد بالف كما تحمله واما شهادته مع قضاء الكل ربما يتوهم
ان يمتنع اصلا وان لا تقبل وقد نقل الطحاوي عن اصحابنا فيها انه لا يقضى
القاضي بالقرض ايضا وهو قول زفر وانما قبلت كما نص عليه في الجامع الصغير
لمجرد صدقه فيما شهد من القرض متقدما ولا نظر للقاضي الى اعتقاده بل الى اداء
شهادته هذا نعم لا اعتبار لمثل هذا الاهتمام في كلام المشايخ وانما الدعوى
في الانسبية كما لا يخفى قوله وقضى القرض اي كله في الثاني وهذا هو الفارق
بين هذه المسئلة وبين مسئلة قبلها وفرق اخر ان صحة الشهادة اقوى واتم في
تلك من صحتها في هذه وان الموضوع مختلف فيهما في هذه القرض وفيما قبلها المطلق
وافراد المقيد بالذكر مع ذكر المطلق ناش من نكتة وهي ما سبق من الفن فتبين
قوله وشهدا اخران بقتله فيه بكوفة وصودته ما قال ان لم اخ العام نعبدي
حر فاقام العبد بينة انه قتل يوم النحر بكوفة والورثة بينة انه قتل فيه بمكة
ردتا ما صلحا انما اختلفا في المكان وكذا لو اختلفا في الزمان او الآلة بان قال
احدهما قتله بسيف والاخر بيده لم تقبل وكذا لو شهد احدهما بالفعل والاخر
بالاقرار وقيد بكون المشهود به القتل لانهم لو شهدوا على اقرار القاتل بالقتل
في وقتين او مكانين تقبل لانه قول يعاد ويكرر كما في الشرح قوله فان قضى
باحديهما بان سبقت وقضى بها ثم حضرت الاخرى ردت لرجحان الاولى باتصال
القضاء بها سابقا فلا يكون الثانية مثلها فلا ينتقض الاولى بها كما في الشرح
فظهر ان رجحان الاولى باتصال القضاء بها من غير مزاحم لا لمجرد السبق كما يوهمه
كلام المصنف قوله شهدا بسرقة بقرة فقط وهو المراد من الاطلاق اذ لو ادعى
بقرة بيضاء او سوداء واختلف الشاهدان لم تقبل اجماعا لان المدعي كذب احدهما
كما في النهاية نقلا عن التمرتاشي وقوله واختلفا في لونها اطلق الاختلاف في لونها فيشمل
ما لو كان بين اللونين تشابه او لا وهو الصحيح كما في المبسوط والظهيرية والكافي
قوله بلا جر الشاهدين وبلا تعيين جهة الارث فلو شهدا انه اخوه لابد
ان يعينا انه شقيق او لاب او لام وكذا الحال في غيره ولم يشترطه ابو يوسف
غير انه يسال البتة عن عدد الورثة للقضاء كما في فتح القدير فح يتبين جهة
الارث كما لا يخفى وذكر في البزازية انه لو شهدا انه مولاه لم تقبل لان المولى
مشترك فان قال مولاه اعتقه ولا نعلم وارثا غيره فح تقبل انتهى قوله
ويحل للوارث الغني الخ وايضا يحل للوارث وطئها ولو كانت حراما للمورث
او بعكس وقوله لكن يكتفى الخ استدراك من قوله والتجدد يحتاج الى النقل
والاستصحاب يصلح لابقاء ما كان على ما كان لا للاثبات ما لم يكن كما عرف في موضعه

اراد به المعتبرات من الكافي والتبيين وصدر الشريعة والايضاح منه

اي كما لا يقتضي بالقضاء منه

فيه نوع كلام على المولى عزمي زاده م

وقوله وكذا

وقوله وكذا اي ويكتفى بالشهادة على قيام يده الخ وقوله لان الايدي عند الموت
ولو يد غصب او يد امانة تنقلب يد ملك بواسطة الضمان ولو بالتجهيل هذا هو
المراد والتفصيل في الكافي وقوله اذ الظاهر الخ تعليل لكون الايدي عند الموت منقلبة
الى يد الملك هكذا في البناية والعناية وفوائد ارشد الدين قوله ذا اليد مفعول
اول لفعل اعار واودع وآجر على سبيل البدل والمفعول الثاني هو الضمير المتصل
بكل منها قدم على الاول لاتصاله وشهادة الاستعمال عليه كما لا يخفى على من تدرب
قوله انها كانت لابيه اعارها الخ وقال بعضهم لابد وان يقول وهو وارثه
لازالة وهم الرضاع كما في دعوى الظهيرية والصحيح انه لا حاجة اليه كما في البحر والمقدسي
اقول ان هذا القيد كما يزيل وهم الرضاع يزيل موانع الارث الاربعة الا ان دعوى
سقوط الارث لا تصح من المستعير والمودع والمستأجر فظهر ان لا حاجة الى هذا
القيد كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله شهدا بيد حي الخ ذكره هذه المسئلة في الهداية
استطرادا لانها ليست من باب الميراث ووجهه انه لما ذكر ان الشهادة بقيام يد
الميت قبلت بالاتفاق ولا كذلك الشهادة بقيام يد الحي ذكرها تكميلا للفائدة
ولم يكتف بالمفهوم لان عدم القبول ليس على الاتفاق المطلق لتكميل الفائدة ولان
يتفرع عليه قوله الا ان يقولا الخ وقوله وعن ابي يوسف الخ اشار به الى ان هذا غير
ظاهر رواية عنه وفي ظاهر الرواية انه معهما كما في الفتح وقوله مذ كذا قيد اتفاقي
اذ لو لم يذكرا وقتا فكذلك كما في الفتح ايضا وقوله انها كانت في يده قيد به اذ لو قالا
انها كانت له تقبل بلا خلاف كما في الخانية قوله واذا اقر المدعى عليه الخ تفصيل الاجمال
احداث اليد فيه اذ الصور المنقولة من الكافي كلها يصلح لان يكون بيانا لهذا الاجمال
ومن خص ذلك بالصورة الاخيرة لم يصب كلام يصب في عدها تكرارا بلا طائل اذ التفصيل
بعد الاجمال والتفريع عليه مفيد وما لا يعد تكرارا كما لا يخفى على من تدرب

باب الشهادة على الشهادة

تأخير شهادة الفرع عن الاصل لا يخفى حسنه قوله اعني الشهادة الخ تفسير
لفاعل كثرت وتلك الكثرة مبتنية على جواز الشهادة على شهادة الاصل المراد
بقوله جوزت فحاصل ما يراد به انها لا تجوز في درجة تجوز في درجات اعني الشهادة
على الشهادة على الشهادة وان بعدت كما في العناية صيانة لحقوقهم
عن الضياع كما صرح به في الكافي فيشمل كلام المصنف المرتبة الاولى وغيرها من
الدرجات كما لا يخفى قوله فيما يسقط بالشبهات وهو الحدود والقصاص كما
في الخانية وقوله فيما لا يسقط يشمل الاقارير والحقوق واقضية القضاة
وكتبهم وكل شئ سوى ما ذكر من الحدود والقصاص كما في الفتح فيشمل الوقف
وهو الصحيح والتعزير كما في الاجناس والنسب كما في خزانة المفتين قوله
بشرط تعذر حضور الاصل بموت الخ وكذا بكون الاصل امرأة مخدرة وهي
التي لا تخالطوا الرجال ولو خرجت لقضاء حاجة او للحمام كما في القنية وبكونه
محبوسا بسجن غير هذا القاضي كما في السراج الحدادي وذكر في الفتح وغيره
ان الاصل لو كان حيا شرط بقاؤه جائز الشهادة وقت اداء الفرع حتى ان
الاصل لو خرس او جن او عمي او ارتد او فسق لم يجز شهادة الفرع انتهى
وقوله اي اصل الشاهد امانة الاصل الى الشاهد بانية اي اصل هو الشاهد

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

ولو قال الفرع ان فلانا قال انت انا وتبقى انت فاشهد الخ لم يلزم الفرع عد السنين كما في حاوي المنية للزاهدي م

هذا التفسير هو الموافق لعبارة المتن وليس فيه مخالفة لعبارة القوم وهو شاهد
الاصل بمعنى الشاهد الاصيل ولا فيه خفاء لاتحادهما معنى كما لا يخفى والمراد
تعذر حضوره عند سماع القاضي اذ لا يشترط ذلك وقت التحميل كما في خزانة
المفتيين وقوله لا يستطيع بان يلحقه حرج بحضور مجلس القضاء كما في تنوير
التلخيص وانما قال لان تكليف العاجز باطل وتكليف القاضي الحضور شنيع كما في
المقدسي قوله اي يكون غائبا مسيرة ثلثة ايام فسره بهذا دفعا لما يفهم من ظاهر
المتن انه يجوز بمجرد سفر الاصل بان يجاوز بيوت مصره قاصدا مدة السفر وان
لم يسافر هذا ولكن لما كان كلام المشايخ انه لا بد من غيبة الاصل مدته كما صرح به في
الخانية فسره بما ترى فظهر ان المراد من سفره غيبته وفي التنوير والمعتبر في غيبته
مدة السفر وهو الصحيح انتهى قوله وعن ابي يوسف الخ وعنه وعن محمد يجوز
الاشهاد من غير عذر مطلقا الا ان هذا غير ظاهر فلا يبقى به كما في المنح معزيا الى
التتمة وقوله الاول احسن وهو ظاهر الرواية كما في الحاوي وقوله وبه اخذ الفقيه
ابو الليث وكثير من المشايخ حتى قال فخر الاسلام انه حسن وفي السراجية وعليه
الفتوى وقد اختلف الترجيح والارجح هو الثاني وان كان غير ظاهر الرواية لما قيل
فيه وعليه الفتوى قوله شهادة عدد اي نصاب وهو رجلان او رجل وامرأتان
ولو شهادة الولد على شهادة الوالد فانها جائزة وعلى قضائه لا يجوز كما في الخلاصة
والصحيح الجواز على قضائه ايضا كما في خزانة المفتيين والبزازية واطلق شهادة
عدد ولكن يجب ان يكون كل منهما نائبا كما ملاحق لو شهد رجلان على شهادة رجل
وشهادة احدهما بعد نقل شهادة الاصل على شهادة نفسه في ذلك الحق فهو
باطل اذ الاصالة تقتضي مشاهدة الحق والفرعية عدم مشاهدته وبينهما منافاة
كما في البزازية والمنح قوله ان فلانا الخ اراد به اسمه العلم حتى لو قال لم اعرفه باسمه
او عرف ولم يسمه للقاضي لا تقبل شهادته كما في الخزانة او لم يجد وما في الصغرى
من وجوب ذكر اسم الاصل واسم ابيه واسم جده محمول على الاحتياط كما لا يخفى
قوله وهو وسطي العبارات اختارها صاحب الهداية وشمس الائمة الحلواني و
تبعهما المصنف وهو الاصح كما في المنح والطريق الاطول اختاره الخصاف وبه
اخذ ابو القاسم الصفار والطريق الاقصر اختاره ابو الليث واستاده
الهندواني وهكذا فتوى شمس الائمة السرخسي كما في الذخيرة قوله مع
تعديل الفرع للاصل اشار بعنوان الصحة الى ان فيه اختلافا لما انه عن محمد عدم
الصحة لتهمة المنفعة ولهذا المصحة ظاهر الرواية وصححها في الصغرى وهكذا في
المنصورية لما ذكره المصنف ولانه نائب في نقل عبارة الاصل الى مجلس الحكم فاذا
نقل انتهى حكم النيابة فيصير اجنبيا فيصح تعديله اذا عرفه القاضي كما في الشروح
قوله وان سكت صح نقلها وذكر الخصاف عدم صحته وهو ظاهر الرواية نص
عليه السندي والصحيح صحته بتوله نص عليه الحلواني كما في المنح ثم هذا النقل
صحيح من غير اساءة وعليه كلام الكافي وغيره ولكن كلام الخزانة على انه مسيئ
لتركه الاحتياط وقد قالوا الاساءة اخش من الكراهة كما في البحر قوله وقال
الزيلعي معناه الخ قاله ذلك بعد تفسير الشهادة بالاشهاد وانما ترك ذكر
هذا التفسير هنا لحسن التقابل بين قوله قال في الكافي معنى المسئلة وقوله

هو من قبيل اضافة الصفة الى الموصوف منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده

وذلك لا يتصور في الميت وانما يتصور في المريض منه

وانت خبير بان هذين المسئلتين داخلتين تحت الاطلاق فالاولى ذكرهما على سبيل التفريع لا على سبيل الاستقلال كما فعله المصنف فيما سيجيء منه

الاساءة اخش من الكراهة

وقال الزيلعي معناه الخ وقد صرح في اثناء بحثه على الزيلعي بمغايرة الاشهاد للشهادة
وعدم صحة تفسير هابه والمصنف لم يعمل في نقل ما هو مدار الافادة ولا في نقل
مغايرة تصويرهما قوله ولعل منشأ غلطه الخ اقول ومن الله التوفيق
واستمده في التحقيق لاخفاء في ان كلا من صورتي المسئلة مقصوده هنا الا ان
احديهما لو مقصودة بالذات يكون الاخرى مقصودة بالتضمن فان انكار الاصل
الشهادة يقتضي بطلان شهادة الفرع سواء انكر الاصل الاشهاد ايضا كما هو
الظاهر او لم ينكر وان انكار الاصل الاشهاد يقتضي بطلان شهادة الفرع سواء
اثبت الاصل الشهادة لنفسه كما الظاهر او لم يثبت فلكل وجهه وعبارة الفقهاء وهي
ان انكر شهود الاصل الشهادة يتبادر منه تصويرا كما في تعليلهم بقولهم
لان التحميل لم يثبت للتعارض يتبادر منه تصوير الزيلعي اذ الظاهر التعليل على
الاول ان يقال لان الشهادة لم توجد للاصول في هذه الحادثة فكيف يوجد
التحميل ويصح لو وجد وكيف تقبل شهادة الفرع فظهر انه لم يخف فضلا عن الغلط
على الامام الزيلعي سيما ان شانه عال من ان يخفى عليه مثل هذا المقام لانه
اذ هو من مشايخ الفقه يرجع اليه ويعتمد عليه هذا والعلم عنده تعالى ثم بطلان شهادة
الفرع بعدم قبولها لو كان الانكار من الاصل قبل اداء الفرع وحكم القاضي
بشهادته بان يثبت على الفرع انكار الاصل واما بعد الاداء والقبول والحكم بها
فلا يلتفت الى انكاره على ما سيجيء قوله اذا انكر اصل الشهادة فاصل منون
فاعل انكر والشهادة نصب على انه مفعول به وقوله بل هذا اي انكار الاصل
ذلك ابلغ يريد به ان انكاره للشهادة يستلزم انكاره للاشهاد فيكون انكاره
لها كناية عن انكاره له وما ثبت بطريق اللزوم ابلغ لانه ثابت بدليل وهو اللزوم
صرح به في محله هذا وانت خبير بان انكاره لها لا يستلزم انكاره له لان للاصل
يحتمل ان يقول اشهدت الفرع في ذلك كاذبا فيوجد الاشهاد مع انكار الشهادة
وهو من جملة صور البطلان وقد اشير اليه فيما سبق غاية ما خفي على الزيلعي
توهمه عدم بطلان شهادة الفرع مع انكار الاصل للشهادة وحاشاه عن ذلك
فظهر ان التحقيق ما سبق تدبر والعلم عنده تعالى قوله على فلانة بنت فلان
الفلانية فلانة غير منصرف للتأنيث المعنوي والعلم وفلان منصرف وبدون
الالف واللام كناية عن الاناسي وبهما كناية عن غيره من البهايم وغيرها كما
في المصباح وغيره واشار بالنسبة الى انه يشترط في الاشهاد الاعلام
باقصى ما يمكن لما يشترط ذلك في اداء الشهادة لان مجلس الاشهاد بمنزلة
مجلس القضاء كما في الخانية قوله كذا الكتاب الحكمي يريد به ان الكتاب الحكمي
في معنى نقل الشهادة الا ان القاضي لو نور ولايته مع ديانته قام قوله
مقام قول الاثنين فانفرد بالنقل كما في فتح القدير وغيره قوله حتى ينسبها
الى فخذها اراد به القبيلة الخاصة التي يحصل بها تمام التعريف حتى لو جمع
الفخذ الفضائل لم يجز الاكتفاء به ما لم ينسبها الى فصيلتها كما في البحر والمقدسي
فظهر ان تمثيل البزازي للفخذ بالتميمي محمول على انه اراد به القبيلة الخاصة
كما لا يخفى قوله لم يصح اي نهيه اشار به الى ان الاشهاد ليس بتوكيل اذ لو
كان توكيلا يصح منعه ولكن يشترط امره بالشهادة لانها حقه فلا يعتبر نقل

ان شاء الله الموفق تعالى
تحقيق حقيق
هذا التحقيق قد وقع في سنة ثمان
وعشرين والف لدى قراءتي هذا
المحل من الهداية على مدرس
ايا صوفيه شريف الشروانى وقبله
وهو فاضل عجيب سيما في علم الفقه
لم ار نظيره الآن خمسة
١٠٥٧
رحمه الله رحمة واسعة منه

استعمال فلان منصرف فلانة غير
منصرف والفلان

احد بدون امره حتى لو سمع تحميل شاهد ليس للسامع ان يشهد على شهادته
لانه انما حمل غيره بحضرته كما فى الفتح وذكر فى القنية انه لو سكت الفرع عند التحميل
يكفى لكن لو قال لا اقبل ينبغى ان لا يصير شاهدا انتهى **قوله** كما فى ان شهدا
على شهادة مسلمين الخ قيد بهذا لانه لو شهد مسلمان على شهادة كافر جاز كما فى
كافى الحاكم **قوله** عزر بالتشهير التشهير لغة الرفع على الناس كما فى القاموس
والاظهار كما فى المصباح وهذا شرعا اعم من ان يكون ماشيا او راكبا او على بقرة[2]
كما فى البحر او على حمار كما هو عرف ديارنا وقوله لانه ارتكب كبيرة اشار به الى
ان شهادة الزور كبيرة قال عليه السلام يا ايها الناس عدلت شهادة الزور
بالاشراك بالله ثم تلا قوله فاجتنبوا الرجس من الاوثان واجتنبوا قول الزور
وعدها من الكبائر حين سئل عنها كما فى الكافى **قوله** وله ان شريحا الخ والفتوى
على قول ابى حنيفة كما فى السراجية وقولهما هو الحق كما فى فتح القدير اقول ولا يلزم
من كون قولهما حقا ان يرجح على قوله بل قوله هو الاحق ولهذا كان الفتوى عليه وذكر
فى النهاية والمنبع معزيا الى الحاكم الامام ابى محمد الكاتب انه لو رجع على سبيل التوبة
والندامة لا يعزر بالاخلاف وان رجع على سبيل الاصرار يعزر بالاخلاف وانما
الاختلاف فيما لم يعلم وبه رجوعه كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **باب الرجوع عنها**
مناسبته العامة والخاصة اى لمسئلة شهادة الزور وتأخيره ظاهرة وترجمته بالباب
لان مسائله تدخل فى مسائل كتاب الشهادات كدخول مسائل نواقض الوضوء فى
كتاب الطهارة وترجمته بالكتاب فى الجامع الكبير بناء على انه مشتمل على خمسة ابواب
لا لانه مباين الشهادة اذ الرجوع دفعها لما عرفت ان المباينة لم تمنع الدخول
وقد صرحوا بان الكتاب فى اصطلاح الفقهاء كمحلة من البلد والباب كالدار والفصل
كالبيت قال الشريف الجرجانى الفصل قطعة من الباب فلما لم يكن لهذا تعدد
الباب ولا اقل ان يكون فوق الفصل ترجمه بالباب فظهر ان هذا اولى من الترجم
بالفصل كما فى الوقاية ومن الترجم بالكتاب كما فى الهداية وضمير عنها راجع الى
الشهادة سواء كانت شهادة اصل او شهادة فرع ثم الرجوع عنها مشروع بالاجماع
لاثر عمر رضى الله عنه قال الرجوع الى الحق خير من التمادى فى الباطل ولان
فيه خلاصا عن عقاب الكبيرة ولان الاستحياء من الخالق اولى من الاستحياء من
المخلوق مع تدارك ما اتلف بالزور كما فى الشروح **قوله** كنت مبطلا فيها وكذا كذبت
فى شهادتى هذا ركن الرجوع لانه انما يقوم به وشرطه مجلس القضاء اشار اليه
بقوله لا يصح الا عند القاضى وقوله فلا يكون انكاره الخ يريد به انه لو قال ما شهدت
فى هذه القضية لا يكون هذا رجوعا وقوله فاذا ادعى المشهود عليه جواب اذا
لم يصح وقوله رجوعهما اى فى غير مجلس القاضى هذا اذا انكر الشاهد رجوعه
واما اذا اقر عند القاضى انه رجع عند غيره صح اقراره بان يجعل هذا رجوعا
مبتدأ منه لا لاعتبار رجوعه عند غير مجلس القاضى كما فى الخلاصة **قوله** قبلت
بينته واذا عجز عنها يستحلف الشاهد كما فى منية المفتى وقيد بدعوى القضاء
بالرجوع وبالضمان لانه لو لم يدع بذلك لا يصح ولا تقبل بينته كما فى التتمة
قوله وحكمه بعد القضاء الخ اطلقه فشمل ما لو كان الشاهد وقت الرجوع
افضل من حاله وقت الشهادة فى العدالة او دونه منه او مثله وهو القول

[2] وذا عرف اهل مصر لان الركوب على الحمار واقع بين اشرافهم فلا يكون تحقيرا بخلاف الركوب على البقرة والركوب على الحمار غير واقع بين اشراف ديارنا فيكون الركوب عليه من شيم التحقير كما لا يخفى منه

الرجوع اليه لابى حنيفة وهو قول ابى يوسف ومحمد والائمة الثلثة كما فى الدراية
واطلق المال فشمل الدين والعين وقوله وانما قال وقبض المال لان القاضى الخ يريد
به ان اتلاف مال المدعى عليه انما يتحقق بقبض المدعى وفى هذا لا يتفاوت الحكم بين
العين والدين هذا على اختيار شمس الائمة وتبعه صاحب الهداية وتبعهما المصنف
وقال شيخ الاسلام لو كان المشهود به دينا فليس للمشهود عليه ان يضمنه الشاهدين
ما لم يستوفه المشهود له من المشهود عليه وان كان عينا فله التضمين سواء قبضه
المشهود له منه او لم يقبضه بعد واختاره فى الذخيرة وينظر الى قيمة المشهود به
يوم القضاء هكذا فى عامة الشروح فظهر من هذا ان ما صرح به فى الخلاصة والبزازية
والخزانة ان حكمه بعد القضاء الضمان قبض المدعى المال او لم يقبض قالوا وعليه
الفتوى فخلاف الرواية فيما كان المشهود به دينا تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** لعدم
الاتلاف فى زعم المقضى عليه ما دام المشهود به فى يده او فى ذمته فليس له ان يضمنهما
بشئ ما لم يقبض منه **قوله** وهو خمسة الاسداس اى اسداس الحق كما ان المراد
بالنصف نصفه ولذلك عرفهما **قوله** فى الاولى اى فى صورة وجوب السدس
على الرجل والمراد بالثانية صورة وجوب النصف عليه والاوضح ان يقال فى قوله
بدل قوله فى الاولى وان يقال فى قولهما بدل قوله فى الثانية **قوله** وله ان كل
امرأتين الخ ظاهر تأخير الدليل مع تقديم القول على ترجيح قول الامام وانما
تصريح قولهما فى المتن مقابلا بقوله يقتضى التساوى بينهما ثم رجحان قول
الامام مبنى على قوة دليله ودال على ما صرح فى المبسوط وغيره ان حكم الشهادة
كحكم الميراث وفيه يجعل كل بنتين كابن معه وعند الانفراد لم يزد نصيبهن
على الثلثين وكذلك فى الشهادة عند الانفراد يعدن نصف النصاب فيها
وعند المقارنة بالرجل يزداد النصاب ويضاف القضاء بشهادة الكل على ان كل
امرأتين كرجل هنا وما ذكر فى المحيط انه لو رجع الرجل وثمان نسوة فعلى الرجل
نصف الحق ولا شئ عليهن لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد فمحمول على قولهما
كما ان ما ذكره الاسبيجابى من انه لو شهد رجل وثلث نسوة ثم رجع رجل وامرأة
كان النصف عليهما اثلاثا محمول على قوله وعليه كلام المقدسى والفتح والمنبع
فظهر ان صاحب المحيط لم يسه وان ظن بسهوه صاحب التبيين وتبعه بعض
المتأخرين على انه يمكن ان يكون كلام صاحب المحيط على الاتفاق بناء على ان طرف
النساء نصف النصاب وان كثرن ولا يظهر قيام كل امرأتين مقام رجل ما لم
ترجع واحدة اثنتين او كلهن فما دام شطر النصاب باقيا من طرفهن لم يضمن
الراجع منهن تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** فصار كما لو شهد الخ اى صار شهادتهن
مع رجل ثم رجوع الكل كشهادة ستة رجال ثم رجوعهم وصار مثل هذا كثير
فى هذا الكتاب وضمير اسمه راجع الى مضمون الكلام السابق تدبر **قوله** وضمن
رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا يريد به ان كل امرأة لا تقوم مقام نصف رجل
عند الاختلاط عند الامام ما لم يوجد التعدد من طرف النساء فاذا وجد تعتبر
ذلك فلو شهد رجل وثلث نسوة ثم رجع رجل وامرأة فالنصف بينهما اثلاثا
على قياس قول ابى حنيفة ولا شئ عليها على قياس قولهما كما فى الفتح والمنبع
قوله اى سواء شهد عليها او عليه يعنى سواء كان المدعى زوجا او زوجة وكل

سواء كان عينا او عقارا منه

وجه التدبر انه لو اراد بالمال العين او العقار لا ستقام فيكون ما قاله شيخ الاسلام كما لا يخفى منه

فيه كلام على المولى الوانى وعزمى زاده م

وهو صاحب البحر م

يؤيده ما ذكره الاسبيجابى تفقه منه على ما صرح فى الفتح بعنوان ينبغى الخ فيظهر ان تخريج صاحب المحيط هنا اقوى من تخريجه كما لا يخفى منه

حاصله صار حكم هنا كحكم ذاك منه

من الصورتين يشمل ثلثة وجوه باعتبار تلف المسمى اوكثرة من مهر المثل او تساويهما
فيعم عدم الضمان جميع الوجوه الستة والاستثناء الآتي وهو قوله الا ما زاد على
مهر مثلها من جملة وجوه كون المرأة مدعية فيكون مخصوصا ببعض وجوه احدى صورتي
المستثنى منه وذا غير مستغرب في كلامهم الا ان زيادة مسمى على مهر مثلها كما يوجد
في صورة كون المرأة مدعية توجد في صورة كون الرجل مدعيا وهي غير مضمونة للراجع
في تلك الصورة فيشتبه الامر ولذلك قيد المستثنى في الاصلاح بقوله والدعوى
منها اذ لا بد منه كما لا يخفى **قوله** سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر اما في
صورة المماثلة فلما انه لا يضمن لتساوي العوض مع البضع التالف واما في صورة
كون المسمى اكثر فالظهر في عدم الضمان لان العوض اكثر من التالف فلما كان عدم
الضمان ظاهرا واظهر في الصورتين المذكورتين ترك تعليلهما واما عدم الضمان
في صورة كونه اقل من مهر مثلها فقد صار محل اشتباه ولذلك علل بقوله لانهما وان
اتلفا الخ وانت خبير بان اللائق ان يؤخر قوله او اقل من قوله او اكثر ليليه تعليله ثم
عدم الضمان في صورة كونه اقل بالاتلاف عند ائمتنا على ما هو المذكور في المبسوط
والهداية وهو المعروف وعليه صاحب النهاية وغيره من الشراح كما في فتح القدير وهو
الصحيح كما في المنح والمذكور في المنظومة انما هو قول ابي يوسف واما عند ابي حنيفة
ومحمد فالراجع يضمن النقصان واختاره في المجمع واشار في المسئلة بمهر المثل الى انه
هذا فيما اذا لم يطلقها بعد الدخول او طلقها بعده اما اذا طلقها قبل الدخول لا يضمنان
لها شيئا بالاتفاق كما في الحقايق وبالنكاح الى انه لو ادعى بقبض المهر كلا او بعضا
وشهدا عليها به ثم رجعا بعد القضاء ضمناه لها لانهما اتلفا عليها مالا دون البضع
كما في البحر **قوله** الاصل ان المشهود به الخ هذا الاصل مذكور في الكافي وغيره قد
شمل جميع انواع هذا الباب قد ذكر المصنف بعضها وهو الدين والنكاح والقصاص
والبيع والطلاق والعتاق وشهود الفرع والمزكي وشاهد اليمين وقد فات البعض
وهو الهبة والابراء والاستيفاء والتأجيل والحد والنسب والولاء والكتابة والتدبير
وامومية الولد والاقالة والخلع والنفقة والدخول والكفالة والرهن والاجارة
والمضاربة والشركة والشفعة والميراث والوصية والوديعة والعارية فبعض
منها يدخل فيما ذكره لتسمعه ان شاء الله تعالى وبعضها لا يدخل وان دخل في هذا
الاصل هذا زبدة ما في المحيط والفتح والبحر والتفصيل فيها **قوله** في البيع الا ما
زاد الخ اراد به الشراء والبيع من الاضداد يراد في المعطوف عليه البيع نفسه
بقرينة ما لحق به وفي المعطوف الشراء بقرينة ما لحق به ايضا ولم يذكر هذه المسئلة[3]
في اكثر المتون ولله در المصنف حيث ذكرها لما انها لا تقبل الدرج في الاولى
لان المضمون ما زاد على القيمة هنا على عكس ما في الاولى ثم لا فرق بين ان يكون
البيع او الشراء باتا او فيه خيار للبايع او للمشتري وباقي التفصيل في المبسوط
والكافي هنا ولكن لك ان تقول لا حاجة لايراد هذه المسئلة وان لم يدخل في
الاولى لانها داخلة في مسئلة الدين لما ان مقصود البايع من دعوى البيع
توسلة الى دعوى الثمن وهو الدين وهو مطلوبه لا نفس المبيع بخلاف ما اذا
كان الدعوى من جانب المشتري فان مطلوبه عين المبيع اصالة دون الثمن
فيكون شهادتهما متعلقة بالبيع قصدا لا بالدين فظهر ان تدقيق صدر الشريعة

[3] اى مسئلة الشراء منه

وان تبعه المصنف دقيق لمن لم يتأمل نص عليه صاحب المفاتيح **قوله** ثم رجعا يضمنان
للبايع اى يضمنان الفاو كانه ساقط من قلم الناسخ وضمير تلفاه راجع اليه قوله بكذا
اى بالغبن وعليه مقتضى التصوير وقوله وهو يساوي الفا جملة حالية قول المصنف
من مفعول شهد **قوله** قبل الوطئ وكذا الخلوة لانها كالوطئ في ايجاب المهر فيراد
بالوطئ وطئا حقيقة او حكما **قوله** الا نصف مهرها اى يضمن الراجع للزوج نصف
المهر اذا وجد المسمى كما هو الظاهر ويضمن المتعة لو لم يوجد واطلق الضمان فشمل انه لو
رجعا بعد موت الزوج يضمنان نصف المهر او المتعة لورثة الزوج لانهم قائمون
مقامه ولم ترث المرأة لانها حكم عليها بالبينونة في حال حيوة الزوج ولو شهدا
بعد موت الزوج بالتطليق قبل الدخول بها ثم رجعا فلا يضمنان لورثته لان الشهادة
وقعت لهم ويضمنان للمرأة نصف المهر والميراث والنصف الاخر لها من تركته كما في
الشروح ومن هذا النوع شهادة بالدخول والخلع والنفقة ففي الدخول لو شهدا به
ثم رجعا ضمنا للزوج نصف المهر وفي الخلع لو شهدا على خلعها من زوجها قبل الدخول
او بعده على انها ابرأته من المهر وهي منكرة ثم رجعا ضمنا نصف المهر لها في الصورة
الاولى وكله في الثانية وفي النفقة لو شهدا باستيفاء نفقتها المفروضة وتمضي ثم
رجعا ضمناها للمرأة وكذا نفقة الاقارب والكل في المحيط **قوله** وضمن اى الراجع
معسرا كان او موسرا لان ضمان الاتلاف لا يختلف باختلافهما وافراد الضمير لا يقدح
لان الاعتبار انما هو للباقي وقد سبق فلا يذهب الى الوهم ان الراجع الواحد يضمن
الكل والولاء للمعتق فلا يتحول الى الشاهد بهذا الضمان كما في الكافي ومن هذا النوع
التدبير والكتابة والاستيلاد والولاء وتمامه في المفصلات **قوله** يجب الدية اى
دية المشهود عليه على الشاهدين بل على عاقلتهما كما في الفتح هذا اذا لم يرجع الولي
معهما واما اذا رجعوا او جاء المشهود بقتله حيا فولي المقتص عليه مخير بين تضمين
الولي والشاهدين وايهما ضمن لا يرجع على صاحبه عند ابي حنيفة ولهما الرجوع عليه
عندهما لانهما عاملان له واتفقوا على رجوعهما عليه في الخطاء كما في التبيين والضمان
في مالهما لان الشهادة بمنزلة الاقرار والعاقلة لا تعقل الاتلاف بالاقرار كما في
المنح وذكر في السراجية الدية التي يكون على الشاهدين تكون في مالهما في ثلث
سنين ولا كفارة عليهما ولا حرمان الميراث فظهر ان ما في الفتح ضعيف بل خلاف
صواب واطلق القصاص فشمل النفس وما دونها واشار بقيد القصاص الى انه
لو شهدا بالعفو عن القصاص ثم رجعا لم يضمن في ظاهر الرواية لان القصاص ليس
بمال الا يرى ان ولي القصاص لو مريضا فعفا ثم مات من مرضه ذلك لا يعتبر من
الثلث ولو كان مالا لاعتبر منه وعن ابي يوسف يضمنان الدية وصاحب المنح نقل
رجحان ظاهر الرواية **قوله** لانهم لم يرجعوا الفظ الموافق للمتن لانه لم يرجع عن
شهادته وهكذا في سائر الضماير الا ان اللام في الفرع للجنس فيطلق على الواحد
والكثير كما في قوله تعالى ربّ ارني وهن العظم مني فيستقيم الجمع وقوله بل شهدوا
على غيرهم بالرجوع لم يقل بانهم كذبوا لان قولهم كذب شهود الاصل او غلطوا
لا يعرف ذلك الا باقرار شهود الاصل فكانوا شاهدين على رجوع شهود الاصل
كما في فوائد ارشد الدين **قوله** اذ لم يوجد الخ تعليل لعدم الضمان وقوله
لانكارهم الخ تعليل للتعليل السابق وقوله ولا بد منه جملة حالية والضمير المجرور

للتحمل ولزوم التحمل لانه هو الشرط **قوله** وغلطت اشار به الى انه لو قال رجعت فالحكم كذلك عندهم على الاختلاف بالطريق الاولى اذ الغلط يستلزم الرجوع دون العكس كما لا يخفى **قوله** لان الفروع نقلوا اى نيابة وهو المصرح به فى اكثر الشروح وفى المسئلة الاتية ومن ذلك وجهوا قولهما على قوله بانهم لو كانوا نائبين عنهم فى الشهادة لما كان لهم ذلك بعد المنع ثم الخلاف فى هذه المسئلة لافى انكار الاشهاد وعدم الضمان فيه اتفاق لانهم لم يرجعوا بل انكروا التحميل كما فى الشروح **قوله** لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث الخ اشار به الى ان لا تجانس بين شهادتى الفريقين فيجعل كل منهما كالفريق المنفرد من ذلك لم يجمع بينهما فى التضمين واى ممن لم يرجع على الاخر كما فى الشروح واعترض عليه

العترض هو على القدسى م

بان الفروع مضطرون بالاداء بعد التحمل يأثمون بالامتناع ولا علم لهم بحال الاصول فكان ينبغى ان لا يضمنوا الا اذا علموا انهم غير محقين وشهدوا ثم رجعوا وايضا انهم لو اعترفوا بعدم التحميل ورجعوا بناء على ذلك ينبغى ان يضمنوا وان قالوا رجعنا تبعا للاصول لانهم رجعوا عما حملونا ونحن تبعناهم ينبغى ان لا يضمنوا اقول الجواب عن الاول ان الحكم اضافة الى شهادة الفروع وظاهر حالهم انهم محقون فيها فالازم عليهم ان لا يرجعوا سواء رجع اصولهم اولم يرجعوا توجه الضمان اليهم فلاخفاء فيه وعن الثانى بان التعارض وقع بين خبرى الاصول وقد قوى خبرهم الاول باتصال القضاء اليه بواسطة اداء الفروع اياه على طريق فظاهر حالهم ان لا يتبعوا خبرهم الثانى مع انه خلاف ظاهر وانه ضعيف تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** وضمن المزكى بالرجوع الخ هذا الاختلاف فيما اذا قال تعمدت او علمت ان الشاهد عبد ومع ذلك زكيته اما اذا قال اخطأت فى التزكية فلا ضمان اتفاقا كما فى الجامع الصغير لقاضيخان وقيل الاختلاف فيما اذا اخبر بحرية الشاهد وعدالته اما اذا قال هو عدل فبان عبدا لا ضمان اجماعا لان العبد قد يكون عدلا كما فى البحر الرائق وغيره فشمل الحق والدية لما فى السراجية ان المشهود به لو كان زنا فاذا الشهود عبيد او كفرة فالدية على المزكين لو قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم بخلاف ما لو زعموا انهم احرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا حد على الشهود لانهم قذفوا حيا وقد مات ولا يورث عنده وقالا الدية على بيت المال انتهى **قوله** لا شاهد الاحصان افرده بالذكر مع انه داخل فى الشرط على ما نص عليه بقوله انه شرط محض لكان الاختلاف فيه انه شرط او علامة واشار بما فى شرحها ان المختار كونه شرطا ثم الشرط هو ما يتعلق الوجود عليه دون الوجوب والعلامة هو ما يعرف الوجود به من غير تعلق وجوب ولا وجود به ونص فخر الاسلام وابو زيد وشمس الائمة على ان الاحصان علامة لا شرط وابتنوا مدعاهم بوجهين وذهب المتقدمون من اصحابنا وعامة المتأخرين انه شرط لا علامة بدليل ان وجوب الحد يتوقف عليه بلا عقلية تأثير له فى الحكم ولا اضافة اليه وهذا شان الشرط واختاره المحقق ابن الهمام فى تحريره ونصره واجاب عن الوجهين بما لا مزيد عليه هنا ثم كونه شرطا محضا انما هو بالنسبة الى التزكية لمقابلته بها تدبر **قوله** ورجع الفريقان بعد الحكم قيد به لانه لو رجع شهود الشرط وحدهم يضمنون عند البعض مال اليه فخر الاسلام البزدوى والصحيح انهم لا يضمنون

بجال نص عليه فى الزيادات واليه مال شمس الائمة السرخسى وصدر الاسلام ابو اليسر وذكر فى كشف البزدوى انه اذا رجع شهود الشرط يضمنون عند زفر ولا يضمنون عند علمائنا الثلثة وعليه اطلاق المتن والتصوير ببعض يحتمله لا يخصصه كما لا يخفى **فروع تع شه** شهد على اقرار رجل بدين فقال المشهود عليه اتشهدان هذا القدر على الآن فقال لا ادرى اهو على الآن ام لا لا تقبل شهادته وعن السائحانى اقام بينة على رجل انه اقر ان له عليه ثلثة كرباس من التى تسمى هرويا او مرويا تقبل بخلاف البينة على الكرباس بلا وصف **ملم** شاهدان شهدا بمال ثم دعاهما القاضى اى المدعى والمدعى عليه الى الصلح فاصطلحا على بعضه ثم رجع احد الشاهدين لا يضمن لانه لم يقض بشهادتهما كما فى القنية وحاوى المنية

كتاب الصلح

قوله ولا للمدعى شاهد فيبقى بينهما خصومة لا تدفع الا بالصلح قال الله تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فاصلحوا بينهما ومن ذلك كان الصلح عن انكار غالبا واغلب من الصلح عن اقرار سيما عن صلح بعد اقامة بينة فظهر ابه حسن بناء الارتباط لما قبله على الوجه الاغلب بل الاحتياج الى الصلح من حيث هو هو انما هو فى هذا النوع اشار اليه بقوله انما يصار اليه الخ ولله در المصنف فى التحقيق ومن قصر نظره حمل المصنف على نسيان الصلح عن اقرار وصلحا بعد اقامة البينة **قوله** واصله

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

من الصلاح وهو ضد الفساد كما فى القاموس وعليه الاستعمال من الصلح والصلاح وهذا الاصل يدل على حسن الذاتى وقوله اسم بمعنى المصالحة ولذلك يذكر باعتبار لفظه ويؤنث باعتبار معناها **قوله** عقد يرفع النزاع اى المقصود منه دفع النزاع فلا يرد هبة الدين ممن عليه الدين وابرأ عن دعوى الباقى بعد اخذ بعض الاعيان بعد المطالبة والدعوى فان كلا منهما يرفع النزاع ولكن المقصود الاصلى منه ليس رفع النزاع مطلقا على ان ذلك ليس بعقد ولذلك لم يحتج الى القبول بل يتم باسقاط المسقط ولا يلزم من كون المقصود منه ذلك صحة الصلح اذ التعريف اعم منه كان الصلح اعم فيشمل الصلح الصحيح والفاسد ولذلك لم يقيده بان يقول بعد دعوى صحيحة فان فى الصلح عن انكار بعد الدعوى الفاسدة اختلاف المشايخ **قوله** وركنه الايجاب والقبول اطلقهما فشمل ان ركنه ذلك سواء كان الصلح فيما يتعين بالتعيين او لا يتعين اما فى الاول فظاهر واما فى الثانى فانه اذا وقع الدعوى فى الدراهم والدنانير وطلب المدعى عليه الصلح على قدر من ذلك الجنس وقال المدعى فعلت بعد ذلك الطلب منه ايجابا وقول المدعى لان قوله ايجاب من غير حاجة الى القبول لانه اسقاط لبعض الحق وهو يتم بالمسقط كما سبق وكما بالبيع والنكاح ان قوله اصدالعاقدين بمعنى هذا وتزوجني هذه اذا قارن النية يعد ايجابا وكذلك هنا لان طلب المدعى عليه انما يكون بلفظ مستقبل مقارن للنية الحالية على ان الاسقاط لم يختص بما لا يتعين بل قد يكون فيما يتعين ايضا بالابراء عن دعوى الباقى وقد سبق الاشارة اليه وسيجيء هذا والعلم عنده تعالى **قوله** بان يقول المدعى عليه الخ اشار به الى ان كلا من الايجاب والقبول على ما هو موضوع له وانه متنوع لتنوع الصلح **قوله** فلا يصح صلح المجنون وصبى لا يعقل وكذا لا يصح صلح المعتوه والنائم والمبرسم والمدهوش والمغمى عليه اذ ليس لهم قصد شرعى فلا يكون منهم عقد شرعى وخص بذكرهما لكونهما منصوصا عليهما

فيه كلام على صاحب النهاية والعناية م

وعد الطلب ايجابا اولى من عده قبولا كما وقع فى البحر وشرح القدسى منه تدبر

قوله لانه الخ تعليل المنفى كان قوله لما سبق الخ تعليل للنفى منه

بعدم جريان الاحكام الفرعية عليهما فيكون حكم هؤلاء في حكمهما بالدلالة او بالقياس
لان حالهم كحالهما بل اشد تارة صرح به في الفصول واما السكران فلا يدخل
فيهم لانه مخاطب زجراله وتشديدا عليه لزوال عقله بمحرم ولذلك قال في منية
المفتي صلح السكران جائز اقول قد سبق في كتاب الطلاق ان وقوع طلاق السكران
انما هو عند اكثر ائمتنا واما الكرخي والطحاوي ومحمد بن سلام قالوا بعدم
وقوعه فعلى هذا ينبغي ان لا يصح صلحه عندهم لا يخفى **قوله** نعم من الصبي المأذون
الخ هذا هو الموافق لما سبق في كتاب المأذون من كل تجارة منه الخ والصلح عند عدم
البينة للمأذون من نوع التجارة اطلق الصحة فشملت ما لو كان المأذون مدعيا كما
صرح به في الشرح ومدعى عليه كما لو ادعى رجل عليه شيئا وله بينة عادلة جاز له
الصلح الى ان يبلغ البدل الى قدر المدعى به لو دينا او الى قيمته لو عينا بل الى زائد
يتغابن الناس فيه واشار بقيد الاذن الى انه اذا كان محجورا لم يصح منه الصلح
بل انما يصح له الصلح من ابيه او جده او وصيه على مال الصغير ان كانت بينة
المدعي عادلة والا لا يصح منهم على ما فصل في البزازية وغيره هذا ومن شرح
كلام المصنف بما ينافي نقد خبط خبط عشواء حيث ابطل مقتضى الاذن وكانه نسي
كتاب المأذون **قوله** ومن المكاتب الخ وكذا في المعتوه المأذون فانه ايضا نظير
العبد المأذون على ما سبق وقوله فادعى رجل عليه دينا كان في زمن كتابته الا ان
الصلح واقع بعد العجز هذا هو المراد فلا يكون الشرط الثاني مستغنى عنه وقيد
به لانه لو كان للمدعي بينة صح المحجور لا من حيث انه محجور بل من حيث انه دينه دين
في زمن كتابته تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** حقا للمصالح اراد به حقا يجوز الاعتياض
عنه ولو غير مال فيدخل فيه التعزير والقصاص وبتنكير حقا اشار الى انه اعم من
ان يكون معلوما او مجهولا وقوله فلا تملك الاعتياض اي اخذ العوض عن حق
غيرها لا لاسقاط ذلك الحق مع ان هذا الحق لا يقبل الاعتياض فلا يصح الصلح عنه
ولو كان المدعي هو الولد كما يرجع اليه ما في غاية البيان **قوله** بطل اي الصلح عن
براءة من الكفالة بالنفس واختلفت الرواية في بطلان الكفالة كما في الكافي والاصح
بطلانها كما في منية المفتي وبه يفتى كما في العناية والبناية **قوله** صبيا في يده التقييد
بانه في يده اتفاق اذ الحكم كذلك اذا كان في يدها كما وقعت العبارة هكذا في العناية
والبناية وكذا جحده اعم من ان يجحد انه ابنه مطلقا او انه ابنه منها تدبر **قوله**
كذا الصلح من الشفعة اي بطل هذا الصلح ايضا اطلقه وهو على ثلثة اوجه ان
يصالح على دراهم معلومة على ان يسلم الدار للمشتري وان يصالح على بيت معين
منها بحصته من الثمن وان يصالح على نصف الدار بنصف الثمن ففي الاولين يبطل الصلح
وكذا الشفعة في الاول ويصح الصلح في الثالث والشفعة لا تبطل فيه وفي الثاني
كما في المبسوط وغيره فظهر ان المراد بقوله على شيء دراهم معلومة ونحوها **قوله**
ولو صالح عن حد بطل اطلقه فشمل حد الزنا الخ وحد القذف واللعان لانه خلفه
وفي الاخير حق العبد ولكن ليس بثابت لانه لما غلب التحق بالعدم فبهذا
الاشتمال لو ذكر الصلح عن حد من التفريع الثاني فله وجه كما ناسب باشتماله
على حد الزنا الخ ان يذكر من التفريع الاول ولكل وجهة الا ان الاوجه ان يذكر
تفريعا على القيد الثالث كما فعله المصنف ودعوى اغناء قيد في الضابط الكلي

عن هذا

تحقق الفقير اليه سبحانه وتعالى

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

من هذا التفريع ساقطة اذ شان الضابط اشتماله على المتفرعات اجمالا على طريق
الثبوت او النفي وكون المتفرعات تفصيلا وبيانا له كما لا يخفى والمراد بالبطلان ان يرد
ما اخذ منه وله ان يرفعه الى ولي الامر وهو السلطان او وكيله اذ المراد بالصلح
العفو وهذه الحدود لا تقبله اما بعد الرفع فظ واما قبل الرفع ففي مثل هذا الزنا
كذلك ولكن لو صالح في حد القذف واللعان فالصلح باطل سواء كان قبل الرفع او بعده
الا ان الحد واللعان يسقطان لو كان قبل الدفع صرح به في الشروح **قوله** ولا يجوز
الصلح عن حقوقه تعالى الاصل فيه ان الاعتياض عن حق الغير لا يجوز والحدود
المشروعة لما كانت حقا لله تعالى خالصا او غالبا فلا يجوز لاحد ان يصالح على شيء في حق
الله تعالى والمراد من حق الله تعالى ما يتعلق به النفع العام لاهل العالم فلا يختص به احد
كحرمة الزنا فان نفعه عائد الى جميع اهل العالم وهو سلامة انسابهم وصيانة فرشهم
وارتفاع السيف بين العشائر بسبب التنازع بين الزناة وكذلك لا يباح الزنا
باباحة المرأة او اهلها وانما نسب الى الله تعالى من ان النفع عائد الى العباد تعظيما لانه
متعال عن ان ينتفع بشيء ولا يجوز ان يكون حقا له بجهة التخليق لان الكل سواء
في ذلك كذا في شرح المنار لجلال الدين التبانى **قوله** لانه ايضا حق العبد وفيه ايضا
حق الله تعالى الا ان حق العبد فيه غالب بالاجماع وقد سبق ان المغلوب ملحق بالعدم
شرعا ولذلك جرى فيه الصلح والارث والعفو **قوله** كونه معلوما الخ يذكر
المقدار في مثل الدراهم فيحمل على النقد الغالب في البلد ويذكر المقدار والصفة في نحو
بر ومكان التسليم ايضا عند ابي حنيفة وبالاجل ايضا في نحو ثوب وبالاشارة وتعيين
في نحو حيوان كما في العناية لان جهالة البدل تفضي الى المنازعة فيفسد الصلح كما في مخ
الغفار **قوله** الاصل في هذا الفصل الخ اتيان هذا الاصل بعد قوله صح عن دعوى
المال والمنفعة او بعد قوله الاول كبيع الخ انسب من هنا لان المذكور ثمة ما يجوز
عنه الصلح وما لا يجوز من انواعه الدائرة على هذا الاصل بخلاف الشروط الثلثة
السابقة فان الشرط الاول قد نص فيه انه عام في جميع التصرفات الشرعية والشرط
الثاني لم يكن دائرا على هذا الاصل بقي الشرط الثالث ودورانه عليه انما هو في بعض
انواعه فبهذا المناسبة ذكر هنا تدبر ثم المراد بهذا الاصل ارجاع عقود الصلح الى العقود
المعهودة تصحيحا بقدر الامكان فلا يلزم من هذا عدم صحة صلح لم يظهر رجوعه الى عقد
منها كصلح على ترك دعوى جناية العمد من الجانبين فانه قد صح بوجه آخر صيانة لتصرف
العقلاء عن الالغاء بقدر الامكان كذا افاده المولى زكريا في تكملته **قوله** عن الخمر هكذا
في اكثر النسخ وفي بعضها على الخمر فكلاهما صحيحان **قوله** او منفعة عطف على قوله ما لا
يكون في قوة منفعة معلومة اشار اليه في الشرح وايضا كون الصلح على منفعة في معنى
الاجارة يقتضي نفعا الى وقت معلوم او الملحق في حكم الملحق به مهما امكن هذا اذا علم
بالتوقيت والا فلا حاجة الى التوقيت كصلح وقع على نقل شيء او ركوب دابة من هنا
الى ثمة وقيد بخدمة العبد اذ لو وقع على غلته شهرا لا يجوز الصلح كما في الخلاصة وقوله
قبله بكسر القاف وفتح الباء نصب على نزع الخافض اي من جانب المدعي والحانوت
الدكان **قوله** وحكمه اي حكم الصلح بعد الصحة وقوع براءة المدعى عليه عن دعوى المدعي
ما لم يعرض مبطل كاستحقاق البدل اطلقه فشمل ان حكمه ذلك في انواعه الثلثة حتى
لو انكر فصالح ثم اقر به وكذا لو برهن بعد صلحه لا يقبل ولو برهن على اقرار المدعي انه

أي حد القذف منه

تعريف حق الله تعالى

لاحول من قبله قبل الصلح او قبل قبض البدل لا يصح الصلح كصلح بعد الحلف فانه لا يصح
عند الشيخين خلافا لمحمد وصلح مودع يدعى الاستهلاك مع مودع يدعى الضياع فانه
لا يصح عند الطرفين خلافا لابى يوسف كما فى المقدسى قوله اما باقرار اطلقه فشمل
ما يكون حقيقة وصريحا او حكما كطلب الصلح والابراء عن المال او الحق فيرجع اليه
فى البيان كما فى المحيط وفيه تفصيل للبقية قوله فالنظر العموم لانه خرج مخرج
التعليل لما سبق ذكره وهو نفى الجناح فكانه قال والله تعالى اعلم فلا جناح عليهما لان
الصلح بجميع انواعه خير ونظيره قوله تعالى والله يعلم المفسد من المصلح اى جميع
المفسدين والمصلحين كما فى المنح والعلة لا تتقيد بمحل الحكم الذى وجدت فيه
بل اينما وجدت يتبعها حكمها كما فى تكملة الديرى وما يقال انه لو كان تعليلا اتى بالفاء
مدفوع بان ليس المقصود انه تعليل لاشتماله على اداته بل المراد انه فى معنى التعليل
كانه قال صالحوا لان الصلح خير وقال فى غاية البيان وهو المفهوم من لسان العرب
كما يقال صل والصلوة خير على ان الواو فى مثله تعليلية وهى مستفيضة كما لا يخفى
على من تدرب قوله كبيع هذا اذا وقع الصلح على خلاف جنس المدعى اما اذا وقع
على جنسه باقل من المدعى فهو حط وابراء وعلى مثله فقبض واستيفاء وعلى الاكثر
فربوا على ما سيجئ وقوله فى احكامه الضمير المجرور عائد الى الصلح لا الى البيع والمعنى
ان الصلح باقرار فى احكامه كبيع فى كونه مبادلة مال بمال فالنظر ان يقدم قوله فى
احكامه على قوله كبيع حتى لا يتشوش الكلام فى ارجاع الضمير ووجدان وجه التشبيه
كما لا يخفى قوله وهى الشفعة الخ وفساد الصلح بجهالة الاجل فى تسليم البدل
وشرط القدرة على تسليم البدل كما فى الكافى وبطلانه لو تفرقا قبل قبض البدل
لو وقع على دراهم بعد دعوى دنانير لان الصرف من انواع البيع والاصل فى الصلح
ان يلحق بما يشبهه من العقود كما فى المقدسى قوله والرد بعيب اطلقه وهو المراد
فى الاقرار قال الطحاوى فى الاقرار يرد بيسير وفاحش وفى الانكار بالفاحش
كخلع ومهر وبدل صلح عن دم عمد وقوله وخيار رؤية حيث انه لا يرد البدل اذا
رآه وكان لم يره وقت العقد وقوله وخيار شرط اى ثلثة ايام ويبطل الصلح بالرد
باحد هذه الخيارات كما فى المنح قوله يعنى اذا ادعى زيد الخ هذا التصوير
ليس كما ينبغى بل الصحيح ان يقال يعنى اذا ادعى زيد على بكر دارا وصالح بكر على الف
فاستحقت الدار كلها او بعضها الخ والتفصيل او لا يقوله وصالح بكر فى الاول
على الف وفى الثانى على خمسمائة مستغنى عنه بل هو مخل تدبر قوله يرجع المدعى
بالمدعى اطلقه ولكن هذا اذا كان بدل الصلح عينا ولم يجز المستحق الصلح فان اجاز
سلم العين للمدعى ورجع المستحق بقيمته على المدعى عليه ان كان من ذوات القيم
وان كان بدل الصلح دينا كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون بغير اعيانهما
او ثياب موصوفة مؤجلة لا يبطل الصلح بالاستحقاق ولكنه يرجع بمثله لانه
بالاستحقاق بطل الاستيفاء فصار كانه لم يستوف بدله كما فى شرح الطحاوى والجلابى
قوله فشرط التوقيت فيه اى فى الصلح عن مال بمنفعة اى فيما احتاج اليه كخدمة
العبد وسكنى الدار بخلاف صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام فالشرط
فيه بيان تلك المنفعة فقط واشار بالتوقيت الى انه لو قال ابدا او حتى يموت
يبطل كما فى العناية قوله ويبطل بموت احدهما وكذا بفوت محل المنفعة قبل الاستيفاء

وبعض تفصيل سيجئ تبصر

السؤال للمولى سعدى والجواب من المولى قاضى زاده والمولى زكريا م

الجملة الاسمية مع الواو فى معنى التعليل م

ولوقبض

ولو قبض بعضه او استوفاه بطل فيما بقى فيرجع بقدره هذا عند محمد وهو القياس وقال
ابو يوسف ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعى يستوفيه وان مات المدعى فكذلك
فى خدمة العبد وسكنى الدار دون ركوب الدابة ولبس الثوب فان الناس يتفاوتون
فيهما فلا يقوم الوارث مقام المورث كما فى الكافى وغيره واطلق الموت فشمل الحكمى
وهو لحاق المرتد بدار الحرب وقد قضى القاضى بلحاقه يبطل صلحه عند ابى حنيفة كما فى البدائع
ومن انواع بطلان الصلح الاقالة فيما سوى القصاص لانه اسقاط محض لا يقبل
الفسخ كالطلاق ونحوه كما فى المنح قوله وفداء يمين وقطع نزاع فى حق الآخر اشار
به الى انه اذا ادعى عليه مالا فانكر وحلف ثم ادعى المدعى عند قاض آخر فانكر فصولح
لا يصح الصلح كما فى الاسرار وهكذا فى نكت البزازى وروى محمد عن ابى حنيفة انه
يصح ووجه عدم الصحة ان اليمين بدل عن المدعى فاذا حلفه فقد استوفى البدل فلا يصح
كما فى القنية ولانه قطع النزاع ما لم يبرهن اول ظاهره على رجحان عدم الصحة
واما وجه الصحة فهو قيام النزاع والخصومة ولذا تسمع البينة على ان فى الصحة قطع
النزاع بالكلية فترجح كما هو الاليق وعليه كلام المحيط وهو المعتمد صرح به صاحب
المعين وكمال الدين الاسود تدبر والعلم عنده تعالى قوله لان فيه اى فى حمل السكوت
على الانكار دعوى تفريغ الذمة ولان كون السكوت اقرارا فى البكر البالغ ثابت
على خلاف القياس فلا يحمل هذا عليه قوله فلا شفعة هذا تفريع مبنى على زعم
المدعى عليه كما ان وجوب الخ تفريع مبنى على زعم المدعى ومما فرع صاحب البحر الرائق
انه بطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم اذا تفرقا قبل القبض مبنى على زعم المدعى
ولكن يسرى البطلان فيقع عنهما هذا اذا صولح عن دراهم غير دين اما اذا وقع عن
دراهم دين على دراهم وافترقا قبل قبضها جاز الصلح سواء كان باقرار او انكار كما فى
البزازية قوله ويجب اى الشفعة فيما اذا ادعى على رجل عينا او دينا فانكر او سكت
فصالحه عنه على دار وقبضها كما فى التنوير وغيره وقوله فيعامل اى يؤاخذ وقوله
والاقرار ههنا شاملهما لفظا وهما مثل الاقرار وههنا هو الموافق للسوق والمأخذ
وهو الكافى قوله يرد المدعى البدل اى على المدعى عليه قيد برده اذ لو كان البدل
فى يد المدعى عليه بان صالح المدعى باخذ المدعى ودفع شئ للمدعى عليه فاستحق المدعى
لم يرجع عليه بذلك الشئ لان دفعه اختيارى لا اضطرارى فلا يسترد كما فى
الشروح قوله لم يحصل له مقصوده وهو دفع الخصومة وبقاء المدعى فى اليد
وقوله ويظهر عطف على لم يحصل وقوله ايضا اى كما لم يحصل له مقصوده وفى
التبيين وتبين ايضا والماضى والمضارع لا فرق بينهما فى مثله كما لا يخفى قوله
يرجع الى الدعوى فى كله الا اذا كان البدل مما لا يتعين بالتعيين وهو من جنس
المدعى فيرجع بمثله ولا يبطل الصلح سواء كان الاستحقاق بعد الافتراق
او قبله كما لو وجد البدل ستوقة او نبهرجة بخلاف ما لو كان غير جنسه كصلح
عن دراهم على دنانير او على العكس فاستحق بعد الافتراق بطل الصلح وقبل
الافتراق يرجع عليه بمثله ولا يبطل كما فى الظهيرية وغيرها وكذا لو الدين حنطة
فصالح على الشعير ثم استحق الشعير بعد الافتراق بطل الصلح كما فى منية
المفتى وكذا لو كان المدعى البدل مما لا يقبل النقض فيرجع الى قيمة البدل
كما فى القصاص وفى العتق والنكاح والخلع حيث امتنع نقض كل منها فيجب قيمة البدل

قوله لان كلا منهما اى من البدل والمدعى مثله

توجيها على المدعى اذ البدل مال والمدعى ليس بمال وتمام تحقيق هذا المحل فى شرح
تلخيص الجامع الكبير والتنوير وتحفة الحريص والتخليص قوله رجع بالمبدل اى
رجع المدعى الى حقه بالدعوى هذا هو المراد اشار اليه بتعدية رجع بالباء ودفع به
مسامحة ما فى المتن انه يشعر ان الاعتياض بالدعوى وليس كذلك بل الاعتياض
انما يقع عن المال او ما فى حكمه وتعديته بعلى فى قوله فيرجع عليه ان الجار والمجرور
قائم مقام الفاعل اى يرجع المدعى عليه الى حقه الذى وجب على المدعى رده ثم لو كان
البدل دارا وقد بنى المدعى فيها بناء واقام المستحق بينة او حلفه فنكل عن اليمين
فللمدعى ان يرجع على المدعى عليه بقيمة بنائه فيها كما يرجع المشترى ولو بشراء فاسد
بقيمة بنائه على البايع لتحقق التغرير فيهما والمسئلة كانت واقعة الفتوى بسمرقند
وباقى التفصيل فى الفصل السابع من فصول الاستروشنى والبزازية فى السادس
عشر من الدعوى قوله بعد الهلاك اى هلاك البدل وقوله وان كان عن انكار
ولم يذكر ما كان عن سكوت لانه فى معناه قوله على بعض ما يدعيه قيد به لانه اذا وقع
الصلح على بيت من دار اخرى فلا يصح الصلح باتفاق الروايات وما ذكره المصنف رواية
ابن سماعة عن محمد واختارها الامام نجم الدين النسفى فى شرح الكافى وبها كان
يفتى الشيخ ظهير الدين المرغينانى والصلح على بعض عين معين من المدعى صحيح فى
ظاهر الرواية من غير حيلة واختاره شيخ الاسلام خواهر زاده فى شرحه ووجه ظاهر
الرواية ان الابراء لاقى عينا ودعوى والابراء عن العين وان لم يصح الا ان الابراء
عن دعوى العين صحيح حتى لو ادعى بعد ذلك لا تسمع كما فى الذخيرة والمحيط وغيرهما
وقولهم واتفقت الروايات ان المدعى عليه لو اقر بالدار للمدعى انه يؤمر بتسليم
الدار اليه يقتضى ان هذا الاختلاف فى صلح عن انكار والكلام فى الكفاية على ان لا فرق
بين قوله برئت وابرأت صرح به المقدسى وعليه كلام المصنف واطلق البعض واراد به
بعض العين اذ الصلح فى دعوى الدين على بعض الدين يصح ولا يسمع دعواه بعد ذلك
على الباقى كما فى البرجندى على ان الديون تقضى بامثالها فلا يكون الصلح بمائة عن الف
دين صلحا على بعض ما يدعيه تدبر قوله لان الابراء عن دعوى الدين جائز وانت
خبير بان هذا التعليل عام فيشمل ان هذا الابراء جائز سواء كان فى ضمن الصلح او لا
كما هو شان التعليل وما ذكرنا لعدة ان المتداعيين لو تصالحا وكتبا الصك وفيه
ابرأ كل منهما الآخر عن الدعوى فظهر ان الصلح فاسد والمختار انه يرجع فى دعواه
ولا يصح الابراء السابق لانه ابراء فى ضمن صلح فاسد فلا يعمل بعمله يخالف ما ذكرهنا كما لان
لان فساد الصلح يقتضى فساد ما يبتنى عليه اذ المراد ثمة فساد لم يصلحه الابراء كما لا يخفى
ثم اطلاق جواز هذا الابراء بناء على انه لا فرق بين الابراء والبراءة واما من فرق
بينهما فيجعل جوازه مقيدا بعدم الخصومة فى حق المدعى عليه المخاطب فلها ان يخاصم
فى الدار المدعى بها بعد ذلك على غير المخاطب كما فى العناية معزيا الى الواقعات هذا اذا
قال المدعى المصالح اخذت هذا البعض وابرأتك عن خصومتى فى الباقى كما هو ظاهر المتن
واما لو قال برئت او انا برئ من دعواى فى هذه الدار او فى الباقى فالصلح يصح مطلقا
فليس له ان يخاصم مطلقا لاسناده البراءة الى نفسه فعليها الامتناع المطلق
نص عليه الناطفى وباقى التحقيق فى المقدسى قوله صح اى الصلح عن دعوى المال
الخ لما كان جواز الصلح وعدم جوازه دائرا على الاصل السابق وهو وجوب حمل الصلح

الثانى المولى جوى زاده
٢

والتحقيق انه لا فرق بين قوله برئت وابرأتك فى عدم صحة الدعوى بعد ذلك على المدعى عليه ولكن بينهما فرق فى صحة الدعوى على غيره لان الاول دون الثانى كذا الاصل على شرح الاكمل اسم حاشية على العناية حاشية مقبولة ملكت نصفها
٢

على اقرب عقد من العقود المعهودة واشبهها مهما امكن صح هذا الصلح لانه يحمل
على عقد البيع لاشتراكهما فى مبادلة المال بالمال وهى حقيقة البيع وصح عن دعوى
المنفعة حملا على الاجارة وعن دعوى الرق حملا على العتق بمال لاشتراكهما فى تمليك
المنفعة بعوض فى الاول وفى الاصل المعنى فى الثانى فيراعى فى الملحق ما يراعى فى الملحق
به مهما امكن وذكر فساد صلح الزوج عن دعوى المراة النكاح وفساد صلح عن دعوى
حد الخ بناء على هذا الاصل ايضا لانه لما لم يكن الحمل على واحد من العقود المعهودة
ولم يكن مصحح آخر فى كل منها حكم بفساده تدبر والعلم عنده تعالى قوله وصية نصب
على انه صفة لقوله سكنى سنة او حال او تمييز منه وقوله عنها اى عن سكنى الدار
بالاجارة جاز اذ المنافع تملك بعقد الاجارة فكذا بالصلح وقوله وقد مر اى فى آخر
باب الاجارة الفاسدة قوله واما اذا اتحد جنسهما الخ تبع فيه الزيلعى وهكذا
فى البدايع ولكن نص الامام الاسبيجابى فى شرح الكافى للحاكم الشهيد على جواز
الصلح عن دعوى المنافع بجنسها وهكذا فى النهاية وقال فى الخزانة انه اذا صالح عن
الشرب على مال معلوم جاز وان كان بيعه لا يجوز كما اذا ادعى سكنى دار فصالح عنها
على سكنى دار اخرى مدة معلومة جاز وان كان اجارة السكنى بالسكنى لا يجوز
انتهى وهكذا فى الولوالجية فظهر ان فى هذا الصلح روايتان جوازه وعدم جوازه
والتعويل على جوازه لان لفظ الصلح كما يحتمل التمليك يحتمل الاسقاط فهنا لما لم يكن
تصحيحه تمليكا امكن تصحيحه ساقطا فصححناه اسقاطا وهو حق معتبر بوازى الملك
كما فى غاية البيان وهكذا فى تكملة الديرى وهو الحق كما فى تكملة المولى زكريا وهو الموافق
لما سبق فى تحقيق اصل هذا الفصل ان الصلح يصان عن الفساد مهما امكن فيحمل على
عقد من العقود او على وجه آخر مصحح هذا فظهر ان ما اختاره المصنف خلاف ما يعول
عليه فى العمل وان كان ما قال به مرويا ايضا تدبر والعلم عنده تعالى قوله اى وان لم
يكن باقراره بل ان كان عن انكار او سكوت ولم يحل له البدل ديانة لو كان كاذبا فى
دعواه قال فى النهاية هذا عام فى جميع انواع الصلح وقوله حتى لا يثبت الولاء متعلق
بقوله فى المتن قطع نزاع الخ كما تعلق قوله حتى يثبت بقوله كان عتقا بمال قوله وكان
خلعا وثمرة كونه خلعا فى حقه انه لو اقام بينة على التزوج بعد الصلح لم تقبل لان ما
جرى كان خلعا فى زعمه فى اخذ به ولا يحل ما اخذه بدلا لو مبطلا فى دعواه الا ان
تسلمه بطيب النفس فيكون تمليكا على طريق الهبة كما فى العناية وهكذا لا يبرأ
المدعى عليه عما عليه لو كان كاذبا وان برأ قضاء الا ابراء المدعى عما بقى كما فى البحر
الرائق قوله وفى حقها عطف على قوله فى حقه وقوله لافتداء اليمين مبنى على مذهب
الامامين اذ لا يمين فى دعوى النكاح عند ابى حنيفة واما عنده هذا البدل لقطع
الخصومة ودفع وطئ الحرام فى جانبها اقول ان المصنف اشار بهذا الدرج الى ان قولهما
اقوى فى تلك المسئلة وقد سبق فى محله قوله فلا عوض على الزوج فى الفرقة اذ لم
يسلم له شئ من هذه الفرقة كما فى الكافى وتقدير سلامته عن لزوم المهر على تقدير
اثباتها النكاح امر متوهم لا يبتنى عليه حكم كما فى تكميل المولى زكريا قوله وقيل
يجوز اشار بصيغة التمريض الى ان عدم الجواز هو الاقوى ولذلك اقتصر عليه
فى المتن كما اقتصر على ذكره فى الخلاصة وخير مطلوب وشرح القدورى اى الاقطع
واخر فى الهداية دليله اشارة الى اضمحلال ما بينهما وهو الجواز لاحتياجه الى اعتبارين

هذا تحقيق من خواص هذا الشرح
٢

فيه كلام على المصنف

حتى لو قال الاتراري ورأيت فى نسخة نقلت من نسخة القدورى مكتوبة فى تاريخ سنة خمس وعشرين وخمسمائة عدم الجواز كما فى البناية منه
الاتراري وهو الاتقانى صاحب غاية البيان منه

كون البدل زيادة على المهر وكون الصلح خلعا على اصل المهر دون الزيادة فسقط الاصل
دون الزيادة ولاشك انه ضعيف جدا كما فى غاية البيان **قوله** ودعوى نسب المطلقة
تشمل ما لو كان الدعوى من المطلقة انه ابن المطلق منها او الدعوى من الابن انه ابنه
منها وجحد الرجل فصالح من النسب على شئ فالصلح باطل فى كلتا الصورتين لما سبق
ان النسب لا تقبل الاعتياض مطلقا وعليه اطلاق المتون **قوله** فى الدعوى
وفى عدم احتمال النسب المعاوضة هذا فظهر ان من اراد التخصيص بالصورة الاولى
لم يعرف التحقيق كما لا يخفى **قوله** ولا اذا قتل مأذون الخ هذا انه لم يجز المولى
هذا الصلح وان اجازه صح عليه كما فى المقدسى وقوله ولم يكن له ان يقتله اى بعد
هذا الصلح ولا ان يبيعه بشئ ما لم يعتق كذا ذكره المجتبى **قوله** يعنى صلح المولى
نفس الصلح بلفظ يعنى اشارة الى ان المقام محتاج الى التصوير اذ المراد بالمولى
العبد المأذون وهو مولى عبد قاتل عمدا وقوله ظرف صفة عبد وجملة فعل ذلك
صفة له يعنى اذا كان لهذا المأذون عبد قتل رجلا عمدا فصالح عنه مولاه المأذون
جاز وهكذا التصوير فى غاية البيان واطلق صحة هذا الصلح فشمل انه صحيح سواء
كان على هذا المولى المأذون دين او لم يكن وسواء كان على عبده دين او لم يكن كما فى
تكملة الديرى **قوله** لانه كالحر اذ هو حر يدا واكتسابا ما لم يعجز بخلاف المأذون
فانه عبد من كل وجه وكسبه لمولاه ولهذا نفذ تصرفه على نفسه حيث صالح عنها
وقوله وهذا اى حكم كونه كالحر وقوله خصما منتصبا فيه اى فى رقبته وتذكير الضمير
بتأويل العضو او الذات او البدن او الشخص وقوله واذا جنى عليه بان قطع شئ
من اطرافه وجميع ما ذكر هنا ذكره الامام المحبوبى كما ذكره الزيلعى **قوله** وصح الصلح
عن مغصوب تلف باكثر من قيمته اشار بقوله اكثر من قيمته الى ان ذلك المغصوب
قيمى لا مثلى وبالترديد فى الشرح الى انه اى قيمى كان وموضع الخلاف دائر عليه
فلو كان المغصوب مثليا فهلك فالصالح عليه لو من جنسه فلا يجوز الزيادة بالاتفاق
ومن خلاف جنسه جاز اتفاقا ايضا سواء كان اقل من قيمته او اكثر ولكن القبض
شرط فيه والى ان يكون معلوم القيمة ليظهر الغبن الفاحش المانع للزوم الزيادة
عندهما واشار بقوله تلف الى انه اعم من ان تلف بصنع الغاصب او غيره والتعبير
بالاستهلاك فى الشرح بناء على ان هلاكه فى الحالين استهلاك فى حق الغاصب والى
انه لو قائما صح الصلح مطلقا سواء كان البدل حالا او مؤجلا وسواء كان الصلح
عن اقرار او انكار او سكوت او كان على اضعاف قيمته او لم يكن واشار باطلاق
صحة الصلح الى ان يكون البدل حالا او مؤجلا بعد ان يكون مثل قيمة التالف او اقل
اما اذا صالح على اكثر من قيمته دراهم او دنانير ان كان حالا فهو على الخلاف وهو
مسئلة المتن هذا ما افاده صاحب المنح هنا وثمرة صحة الصلح على الاكثر اذ لا تقبل
بينة الغاصب بعده على ان قيمته اقل مما صولح عليه ولا رجوع للغاصب لو تصادقا
بعده على انها اقل وقد سبق نظيره **قوله** او عرض ظاهره على ان الصلح عن قيمى
بعرض وان كانت قيمته اكثر جار على هذا الخلاف وليس كذلك بل الصلح على عرض
وان قيمته اكثر من قيمة المغصوب جائز اتفاقا صرح به فى الكافى وغيره غاية ما يقال
ان مقارنته بما قبله لمجرد تساويهما فى الصحة عند زيادة البدل من قيمة المبدل
وان كان احدهما اختلافيا والاخر اتفاقيا نعم لو افرده بالذكر كما فى الهداية ومنلا

اى شراء الولد العوض او غيره
منه

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

ابن الفصيح لكان اليق كما لا يخفى **قوله** وعندهما لا يجوز اى فى حق الفضل لو كان
قدر ما لا يتغابن الناس فيه ويلزمه رده كما فى الشروح وهو المراد هنا ثم هذا
الخلاف بناء اذا لم يقض القاضى بالقيمة على الغاصب اما بعد القضاء لو صالح على اكثر منها
لا يجوز بالاجماع كما فى النهاية **قوله** وهذا اى عدم جواز الزيادة فى الصلح عن الخطاء
اذا صالح على احد مقادير الدية وهى الف دينار من الذهب وعشرة آلاف درهم من الفضة
ومائة من الابل فقط عند ابى حنيفة ومائتا بقرة والفا شاة ومائتا حلة ايضا عندهما
وقد سبق فى كتاب الدية وقوله فان صالح على غيرها كما لو صالح على مكيل او موزون سوى
الدراهم والدنانير او قضى القاضى بواحد من المقادير كمائة من الابل فصالح على اكثر
من مائتى بقرة صح كما فى الشروح **قوله** لانه مبادلة مال بمال ومن ذلك لو كان البدل
خمرا او خنزيرا يبطل الصلح ويجب الدية او الارش على الكمال بخلاف ما لو كان ذلك فى
العمد حيث يبطل الصلح ولا يجب شئ ويسقط الدم فيجعل على العفو مجانا كما فى المنح
وغيره وقوله بها اى بالدية اى مبادلة غيرها بها او الضمير الى غيرها وانث لان المضاف
قد تكسب من المضاف اليه اشياء ومنها التأنيث على ما صرح به فى محله **قوله** لان القيمة
فى العتق منصوص عليه كما مر فى بابه وهو قوله عليه السلام من اعتق عبدا بينه وبين
شريكه قوم العبد قيمة عدل لا وكس فيه ولا شطط فان كان المعتق موسرا فعليه خلاصه
والا سعى العبد وقوله وتقدير الشرع الخ يريد به انه قد سبق لو قضى القاضى بالقيمة
ثم صالحا على الاكثر لم يجز لما ذكر وهنا قدر الشرع القيمة فلا يجوز الزيادة عليها هذا
قوله من المكيلات او الموزونات سواء كان دينا منها بحسب الاصل او بحسب
التقدير وقوله لزم بدله الموكل دون الوكيل سواء كان الصلح عن انكار او سكوت او
اقرار لان الصلح فى هاتين الصورتين ليس بمال عن مال فلا يكون كالبيع فلا يطالب
الوكيل بل هو اسقاط محض الخ فيجعل هذا العقد من الوكيل فى حق نفسه على عقد النكاح
وكالة نعم بينهما فرق وهو ان الوكيل بالصلح اذا اعطى البدل من عند نفسه ولو بغير
امر الموكل صح وله الرجوع عليه لان الامر بالصلح امر بالضمان بخلاف الوكيل بالنكاح
لان الامر به لم يكن امرا بضمان المهر بصحة النكاح من الاجنبى بلا امر ولا كذلك
الصلح هذا زبدة ما فى الشروح **قوله** الا ان يضمنه اى يكفل الوكيل البدل
او ان يضيف العقد الى نفسه او الى مال نفسه فح يؤاخذ بالبدل ثم يرجع بما ضمن
على الآمر لوقوع حكم العقد له كما فى غاية البيان **قوله** هذا اذا كان الصلح الخ وهكذا
فى النهاية معزيا الى المبسوط والتفصيل فى المنح **قوله** صالح فضولى اراد به
من كان اهلا للتبرع فلا يصح صلح الصبى والعبد المأذون كما فى المنح ولم يذكر المصالح
عنه بل اطلقه فشمل كون المصالح عنه دينا او عينا وفى الدين لا يرجع المصالح بالبدل
الى المدعى عليه سواء كان معترفا به او لا وفى العين كذلك لو منكرا اما لو كان معترفا
فيكون العين للمصالح فيجعل هذا الصلح على البيع والشراء بين الفضولى والمدعى
كما فى الكافى وغيره **قوله** وصار اى المصالح متبرعا هنا اى فى الصورة الرابعة
يريد به ان المصالح فى تسليم البدل صار متبرعا هنا حيث لم يوجد بطريق الوجوب
بل بالتبرع بخلاف الوجوه الثلثة المتقدمة حيث يجب عليه تسليم البدل فيها
صرح به فى البدايع وهكذا فى التبيين والمصنف اشار بكونه متبرعا فى تسليم البدل
فى هذه الصورة الى وجوب تسليمه فى غيرها ولم يتعرض الى انه لا يرجع به على

المدعى عليه في الصور كلها لان ذلك ليس بمحل اشتباه لان احتمال الفضولي في قضاء الدين ان فيه كلام على المولى عزمي زاده م
لا يعقد الرجوع سواء اقربه المدعى عليه او لا كما لا يخفى فنظهر ان لا كدر في كلام المصنف
فضلا ان يكون خلاف الصواب العلم عند الملك الوهاب **قوله** ولا استحق هذا العبد
الخ بل انه لو استحق البدل في كل من الوجوه او وجده زيفا ونحوه لم يرجع على المصالح لانه
متبرع التزم شيئا معينا ولم يلتزم غيره ولكن يرجع بالدعوى الا في صورة الضمان
لا التزامه مطلقا كما في التبيين **قوله** لان الفضولي الخ اخذ وجه الحصر هذا من التبيين
وغيره والمسائل خمس لا ستره فيه وعبارته لانه اما ان ضمن المال او لا فان لم يضمن فلا يخ
اما ان اضاف الذي وقع عليه الصلح الى نفسه او لا وان لم يضف فلا يخ اما ان سلم العوض
او لا انتهى وانت خبير بانه قد فات فيه وجه ما اشار الى نقد او عرض وقد تداركه
المصنف في وجه الحصر الا انه ايضا قد فات فيه وجه ما اضاف الى ماله فالائق عليه ان
يقول فان لم يضمن فاما ان يضيفه الى ماله او لا فان لم يضفه فاما ان يشير الخ وعليه
قوله ولم يضف الى ماله الخ واشارته الى نقد او عرض صورة واحدة والمسائل انما يكون
خمسا بصورة الاضافة تدبرا لعلم عنده تعالى **قوله** واما الرابع فلانه لان التسليم
رضا المدعي الخ الظاهر ان لفظ على ساقط من قلم الناسخ فان استعمال الدلالة بعلى اي خلل في النسخة
على رضا المدعي ولم يقل فلانه لان التعيين للتسليم اذ الفرق بين الرابع والثالث
بالتعيين للتسليم في الثالث وبالتسليم في الرابع نعم كلاهما فوق لان ذلك الان
كلامنا ليس في ذلك بل الكلام في ان مجوز الصلح في الثالث التعيين للتسليم وفي الرابع فيه كلام على المولى عزمي زاده م
التسليم كما لا يخفى **قوله** لم ينفذ صحة الصلح هذا هو الموافق لما في الهداية وغيره ولكن
ذكر في المحيط ان هذا احد القولين والاخر على ان هذا الصلح ينفذ على المصالح ويجب
عليه المال ودخل في البحر الاول وعليه كلام المصنف حيث لم يتعرض الى القول الاخر
لضعفه **قوله** الصلح على جنس ما له عليه مبتداء خبره قوله اخذ لبعض الخ واللام
في له حرف جر اشار اليه في الشرح اطلقه ولكن المراد كون الصلح على اقل مما عليه
من الدين كما هو الظاهر والعادة فيخرج منه صورة التساوي اذ هي استيفاء وقبض
عين حقه وصورة كون المصالح عليه زيادة من الدين فيكون ربوا وحراما وكلاهما
ليس بصلح واشار بالصلح الى انه لو باع ما في ذمته من الالف بخمسمائة مثلا لم يجز
صرح به في الظهيرية **قوله** بعقد مداينة وهي البيع بالدين بان باع ثوبا معينا مثلا
بعشرة دراهم من غير ذكر الاجل وافترقا من غير قبض الدراهم ثم تصالحا على خمسة
دراهم فانه يجوز وان افترقا من غير قبض البدل لانه محمول على انه استوفى بعض
حقه واسقط باقيه فخرج بهذا القيد القرض والغصب مع ان الحكم فيهما كذلك لان
القرض ليس بعام فان معاملة الناس تقع على العقود بطريق المداينة لا القرض
واما الغصب فانه حرام غير مشروع فوضع المسئلة على المشروع ونظيره قوله
عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها الحديث مع ان الحكم كذلك في تركها نسيانا
وبجنابة كما في المشروح وخرج به عقد الصرف ايضا لانه ليس من قبيل عقد مداينة
ولذلك لا يقبل نقصان البدل وتأجيله كما في تكملة المولى قاضي زاده **قوله** صح
اي الصلح عن الف على خمسمائة اطلق الصلح فشمل كون المدعى عليه مقرا او منكرا
او ساكتا والمراد بالالف ثمن مبيع كما هو مقتضى عقد مداينة واطلق الالف والخمسمائة
فشمل كون كليهما مؤجلين او حالين وكون الالف حالا والخمسمائة مؤجلة ولا عكس

على ما سيجيء وذا بمنزلة المستثنى من هذا الاطلاق وكذا اطلاق قوله على خمسمائة زيوف
اي سواء كانت حالة او مؤجلة وسواء كان مقرا او منكرا وقوله لان عين هذه الخمسة فيه كلام على المولى عزمي زاده م
اي خمسمائة وهو المراد وقوله العقد الذي الدين به فقوله الدين مبتداء وبه خبره
والضمير المستكن راجع الى المبتداء والضمير المجرور الى الموصول والباء للسببية او للملابسة
وعبارة الكافي العقد الذي يدعي الدين عليه والمصنف لما نظر ان ضمير الموصول محذوف
والتقدير يدعي به الدين عليه لخص العبارة بما ترى ولله دره قلت الاخصر الاظهر
ان يقال العقد الذي جرى بينهما كما لا يخفى **قوله** فلابد من حمله اي حمل الصلح وقوله
فيه معنى الاسقاط اي اسقاط حقه في الحلول واشار المصنف الى ان الصلح في الدين
قسمان قسم على جنس حقه وقسم على خلاف جنس حقه فمثل للاول بثلاث مسائل والمثال
الرابع دائر بينهما والامثلة الباقية تمثيل للثاني واطلق عشرة دراهم وعشرة
دنانير وخمسة دراهم فيشمل تأجيلها وحاليتها ولكن يستثنى صورة كون العشرة
مؤجلة والخمسة حالة **قوله** ولا عن الف مؤجل الخ هذا اذا لم يكن الالف بدل
الكتابة اما اذا كان بدل الكتابة بان صالح مولى المكاتب عن الف مؤجل على نصف حالا
لان معنى الارفاق بينهما اظهر من المعاوضة فيكون ارفاقا من المولى بحط البعض
ومساهلة من المكاتب بسارع الى شرف الحرية وذلك مندوب كما في المقدسي وذكر في
شرح الكافي للاسبيجابي جواز هذا الصلح مطلقا على قياس قول ابي يوسف لانه
احسان من المديون في القضاء بالتعجيل واحسان من صاحب الدين في الاقتضاء بحط
بعض حقه وحسن هذا اذا لم يكن مشروطا في الاخر واما اذا شرط احدهما في مقابلة
الاخر فدخل في الصلح معاوضة فاسدة فيكون فاسدا وهكذا في غاية البيان **قوله** فلان
يحرم حقيقته او لى اي حقيقة مبادلة المال بالاجل فظهر ان النصف لو مؤجلا في هذه
الصورة والدنانير لو حالة في الصورة السابقة يصح الصلح فيهما تدبر كما لا يخفى
قوله ولا عن الف سود على نصفه بيضا قيد بالنصف اذ لو كان البيض الفا يصح
الصلح والفرق بينهما ان الالف قوبلت بالالف فبقي الوصف وهو الجودة خاليا عن
العوض وخلو الوصف عن العوض لا يوجب الربوا بخلاف مسئلة المتن كما في المنبع
واضافة زيادة الى وصف بيانية كاضافته الى الجودة والمعنى صفة زائدة ويظهر
بما سبق ان المديون لو اعطى الداين خمسمائة بيضا فاسقط الداين الالف السود
من ذمته واسقط هو البيض من ذمة الاخر لا بشرط المقابلة ينبغي ان يصح ولكن
لا يسمى ذلك صلحا كما لا يخفى **قوله** على جنس غيره اي من المكيل والموزون
والعرض والحيوان وقيد بغير عينه اذ لو كان معينا صح الصلح ولا يشترط قبضه في
المجلس كما في شرح الطحاوي **قوله** وجهالة البدل ما لا معلوما محتاجا الى
القبول والا لم يشترط معلوميته ولا يبطل الصلح كما سبق **قوله** صالح عن كر
حنطة اي حالة او مؤجلة وقوله لما عرفت من ان بيع الكالي بالكالي بطل **قوله** وعند
ابي يوسف يبرأ الخ وظاهر كلام الهداية على رجحان قولهما ولكن الاولى ينبغي ان يختار
قول ابي يوسف تصحيحا لتصرف العاقل **قوله** كما لو بدأ بالابراء كما سيأتي وهو
قوله وان قال ابرأتك الخ هذا هو الموافق لما في الهداية والجامع الصغير لقاضيخان
ولكن وقع في المنظومة الخلاف فيما اذا بدأ بالابراء حيث قال • لو قال ابرأت
على نصف على • ان تنقد الباقي يرى كلا • فطلقا يبرأ عنه فاعرف •

ويسقط النصف دنى اولم يف • وهذا هو الموافق لما فى فتاوى قاضيخان
والذخيرة اقول غاية التوفيق ان فيما اذا برا او بالابراء روايتين عن ابى حنيفة ومحمد تدبر
والعلم عنده تعالى **قوله** ولهما انه اى هذا الابراء ابراء مقيد بالشرط والابراء
مما يتقيد بالشرط وان كان مما لا يتعلق بالشرط كالحوالة والفرق بينهما ان فى
التقييد لا يستعمل لفظ الشرط صريحا وفى التعليق يستعمل صريحا كان واذا ومن
ذلك يحصل فى التقييد البراءة فى الحال قبل وجود الشرط بخلاف التعليق اذ المعلق
بالشرط معدوم قبل وجود الشرط وذلك ان التقييد بالوقت كاضافة وهى
سبب فى الحال بخلاف التعليق حتى ان من حلف لا يطلق امرأته فاضاف الطلاق
الى الغد يحنث ولو علقه بمجئ الغد لا يحنث على ما عرف فى الاصول ومن هنا
يظهر ان لفظ عاد فى الهداية على حقيقته ولا حاجة الى جعله مجازا عن البقاء
تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** وانه اى وان اداء خمسمائة فى الغد وقوله
حذارا فلاسه اى افلاس المديون خبر مبتداء محذوف بيان للغرض وقوله
او توسلا عطف على غرضا وقوله كان الامر الخ جواب وقوله بصريح التقييد
من قبيل اضافة الصفة الى الموصوف والتقييد المصرح هو قوله ان لم تدفعها
غدا فالكل عليك وقوله فلا يثبت الاطلاق بالشك فيحمل على التقييد بالشرط
لكون الابراء مقرونا بالاداء هذا هو المراد كما فى تكملة المولى زكريا وقوله بخلاف
ما مر وهو المسئلة الاولى وقوله كما مر وهو حذار افلاس المديون الخ وقوله
وهو بالحل لما مر من مسائل شتى قبيل باب الصرف حاصل ما ذكر هنا ان فى الابراء
معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاول ينافيه تعليقه بالشرط والثانى لا ينافيه
فصح الصلح اذا لم تصرح التعليق بالشرط واذا صرح به لم يصح عملا بالشبهين
قوله حتى يخرج عنى الخ وكذا لو قال الداين قرلى بالالف على ان احط او حططت
منها مائة فاقر جاز بخلاف ما قال على ان اعطيك مائة لان الاقرار لا يستحق به
البدل ولو قال ان اقررت لى حططت مائة فاقر صح الاقرار لا الحط كما فى المجتبى
فيظهر منه ان المديون لو قال سرا للداين ان اعطيتنى مائة اقررتك بالالف فاعطاها
ثم اقر صح الاقرار ويرجع الداين الى مائته كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** صح
عليه اى نفذ عليه وقوله حتى انه الخ تفريع على هذا النفوذ وقوله لانه اى الداين
ليس بمكره على صيغة اسم المفعول اذ يمكنه ان يبرهن او يحلفه فينكل عن اليمين
ففعله بلا شروع الى احدهما كان رضا بذلك فنفذ فيكون كصلح عن انكار ومن ذلك
ذكرت هذه المسئلة هنا هذا هو الموافق لما فى غاية البيان والحماية وشرح المقدسى
وما فى الكفاية يقتضى كون الضمير المنصوب عائدا الى المديون وان يكون مكره
على صيغة اسم الفاعل كما فسر به البعض هنا والاول هو المتبادر كما لا يخفى
قوله اخذ الآن اى تمكن اخذه الآن هذا هو المراد وقوله ولو اعلن اى المديون
وقوله اى ما قاله سرا اشار به الى ان مفعوله محذوف وهو قوله لا اقر لك بمالك
الخ **قوله** الدين المشترك اذا قبض احدهما الخ اطلقه فشمل قبضا على طريق
الاقتضاء او الصلح وقيد بالدين لان فى العين المشترك اذا صالح احدهما عن نصيبه
على مال لم يشركه الآخر بلا خلاف بين العلماء سواء كان المدعى عليه منكرا او مقرا
لكونه معاوضة من كل وجه والمصالح عنه مال حقيقة بخلاف الدين فانه انما يكون

وما فى التفصيل فى المنح وهذا مأخوذ منه منه

فيه كلام على المولى سعدى والمولى زكريا يكشف الحال عند النظر فى التكملتين تكملة المولى زكريا وتكملة المولى قاضى زاده والمحشى مسلمه فى يده

المولى الوانى

مالأجين

مالأجين القبض كما فى المنح وغيره **قوله** ملكه مشاعا كاصله الخ ان قلت هذا يخالف
ما سيأتى من انه قبل المشاركة باق على ملك القابض قلت المقبوض عين الدين من وجه
وغيره من وجه كما صرح به فى عامة الكتب والاعتبار الاول يقتضى كون المقبوض
مشتركا والاعتبار الثانى يوجب الاختصاص بالقابض فعملنا بالوجهين وقلنا على
الوجه الاول انه يكون للآخر ولاية المشاركة وعلى الوجه الثانى انه يدخل فى ملك
القابض وينفذ تصرفه ومن هذا يظهر حسن قوله فله حق المشاركة اى فى المقبوض
اشار به الى انه ليس له حقيقة المشاركة والا لما نفذ تصرف القابض فيه قبل المشاركة
والمشبه لا يلزم ان يكون فى حكم المشبه به من كل وجه فلا يلزم من تحقق حقيقة المشاركة
فى الثمرة والولد تحقق حقيقتها فى المقبوض من الدين كما لا يخفى **قوله** اذا اتحد
الصفقة بان باعا من رجل بصفقة واحدة وقوله وثمن المال المشترك بان باع رجل
ومات قبل قبض الثمن وله وارثان او بان باعا مالا مشتركا بعقد الشركة وقوله ونحو
ذلك من بدل قرض او قيمة عين مستهلكة مشتركة **قوله** لانه اى نصف الدين
كان عليه اى على الغريم ولم يستوفه اى الشريك الآخر ذلك النصف وقوله اى شريكه
له اى شريك المصالح للشريك الآخر وقوله لان حقه فيه اى حق الآخر فى الدين
فبعد ضمان المصالح الربع لا يكون للآخر سبيل على الثوب حاصله ان الشريك الآخر
مخير بين الاتباع للمديون والشريك المصالح وان المصالح مخير فى دفع نصف الثوب
المقبوض وربع الدين ولم يلزم عليه دفع الربع لاحتمال تضرر المصالح لان الصلح
على الحط غالبا فيكون ما استوفاه انقص بل يحتمل ان لا يبقى له شئ من مقبوضه
كما اشار بكون البدل ثوبا الى ان هذا فيما كان بدل الصلح خلاف جنس الدين اما اذا
وقع على جنسه ليس للمصالح خيار فيه بل لشريكه المشاركة فى المقبوض او يرجع على
المديون لانه بمنزلة قبض بعض الدين كما فى المبسوط واطلق الصلح فشمل ما يكون
عن اقرار او سكوت او انكار ثم الحيلة فى ان لا يرجع عليه شريكه ان يهب له الغريم
مقدار حقه من الدين ويقبضه ثم يبرئه عن حقه او يبيعه شيئا يسيرا ولو كفا من زبيب
بقدر حصته من الدين ثم يصير به عن الدين ويأخذ ثمن المبيع كما فى الذخيرة والتتمة
قوله على المماكسة وهى ضد المسامحة والمساهلة **قوله** بخلاف الصلح الخ اعلم
ان الدين يتعين فى بدلا وفى الشراء لا فالثوب المصالح عليه فى حكم عين الدين فللشريك
ح ان يشاركه فيه واما الثوب المشترى فالدين لا يتعين بمثله فهو غيره من كل وجه
فلا يكون له ولاية المشاركة فيه كما فى تكملة المولى زكريا وقوله لانه لم يستوف تمام
نصف الدين اذ الصلح يقع على الحط غالبا وقد سبق تحقيقه **قوله** لم يرجع الشريك
على المديون هكذا فى النسخ ولكنه من طغيان قلم الناسخ عن على الجرى كما ان قوله
الآتى نصيب المشترى طغيان قلم من نصيب الجرى وكذا لم يرجع الشريك اذا
تزوج احدهما على حصته مرأة مديونة لهما فى ظاهر الرواية وفى رواية بشر فيه
خلاف ابى يوسف وكذا اذا صالح على حصته عن جناية العمد لا الخطاء كما فى خير مطلوب
لانه لم يملك شيئا يقبل الشركة وذكر فى الايضاح انه لا يرجع مطلقا ولم يفصل
بين كونه عمدا او خطاء وقد سبق فى الدين ليس للاحتراز اذ لو احرق احدهما ثوب
المديون فتقاصا لم يرجع الشريك عليه لانه ليس بقبض بل اتلاف وفيه خلاف
محمد كما فى الكافى وهذا الخلاف فى القاء النار على الثوب اما اذا اخذ الثوب ثم احرقه

فيه كلام على المولى سعدى فى حاشية على الهداية

خلاف فى النسخ

فالساكت يضمنه ربع الدين بالاجماع لانه استهلاك بعد الغصب وقوله لان الاصل
فى الدينين الخ باطلاقه يرجح قولهما وقوله فى الاقتضاء اى فى قبض مال بدل الدين
على ما دفع وهو حصته من رأس المال قيد به لانه لو كان الصلح على غيره لم يصح قوله
الصلح بالاتفاق لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه كما فى التبيين واطلق وضع المسئلة
فشمل ما لو خلطا رأس المال او لم يخلطاه والصحيح ان الخلاف ثابت فى الفصلين كما فى الكافى
وفوائد تاج الشريعة ثم رجع هذه المصالحة فسخ عقد الشركة وتسميتها صلحا مجاز
كما فى غاية البيان قالوا اطلق عليه الصلح بما فيه من الحطيطة التى هى من خواص الصلح
كما فى تكملة المولى زكريا اقول الحطيطة هى التى لزمت على المسلم اليه من المسلم فيه
حيث سقطت بهذه المصالحة تدبر كما لا يخفى قوله وبدل ايضا الخ اى بدل الصلح كانت
لفظ الصلح ساقط من قلم الناسخ الاول واستقامة الكلام لفظا ومعنى به والواو
حالية قوله صح اى الصلح ويقسم الباقى بين باقى الورثة على سهامهم الخارجة
قبل التخارج الا ان يجعل المصالح بالتخارج كان لم يكن بيانه مات رجل وترك زوجة
وبنتا واخا لابوين اصل المسئلة من ٨ واحد للزوجة ٤ للبنت والباقى ٣ للاخ
فاذا اخرجت الزوجة قسم الباقى على ٧ ولو جعلت كان لم تكن قسم نصفين والذا
علمت كما فى المنح وغيره وانما لم يتعرض المتعرض لكيفية التقسيم لانه من مسائل
كتاب الفرائض قوله صرفا للجنس الى خلافه كما فى البيع ولم يشترط معرفة مقدار
حصة المخرج من التركة ولا معرفة اعيان التركة كما فى المنح لعدم الحاجة الى التسليم
لكن اقر بغصب شئ او بكونه وديعة فى يده ثم اشتراه من مالكه صح وان لم يعرفا
مقداره كما فى الذخيرة وغيره اقول يظهر منه اعيان التركة لو كانت فى يد المخرج
كلا او بعضا يشترط معرفتها لان جهالتها يفضى الى النزاع عند تسليمها وقد سبق
نظيره قوله وفى النقدين وغيرهما الخ اطلقه فشمل ما كان صلحا فى حال التصادق
او المناكرة لانه يكون معاوضة فى حق المدعى فيتمكن فيه الربوا صرح به الاسبيجابى
وصححه كما فى غاية البيان ويؤيده ما قالوا انه لو وقع الصلح مع المنكر على دراهم
من الدنانير شرط القبض فى المجلس نظرا الى انه معاوضة فى جانب المدعى ولو
اعتبر جانب المدعى عليه لما شرط ذلك وهذا انه يظهر ضعف ما قال الحاكم ابو الفضل
انما يبطل حال التصادق وفى التناكر يجوز لانه يعطى المال لدفع الخصومة فلا يتمكن
الربوا وظهر ان اطلاق المصنف على الصحيح المختار قوله باحد النقدين
قيد به اذ لو كان بنقدين جاز مطلقا بشرط التقابض فى المجلس ولو كان بعرض جاز
مطلقا ايضا وبلا شرط واشار بالاستثناء الى ان ما اعطى اقل من نصيبه ومساو
له او لم يعلم مقدار نصيبه من الذهب والدراهم لم يصح الصلح اما فى الاول فلربوا
فلان ما لا دخل تدرحته يكون حاصلا لهم بلا عوض واما فى الاخير فانه فاسد
من وجهين وهى تقدير كونه مساويا او اقل صحيح من وجه وهو تقدير زيادته
فيرجح الفساد على الصحة احتياطا وفيه خلاف زفر رحمه الله تعالى كما فى المنح قوله
على ان يخرجوا المصالح عنه بكسر اللام والضمير المجرور عائد الى الدين والجار متعلق
بيخرجوا او بالمصالح وقوله لانه اى المصالح عن الدين والعين يعم العرض والعقار
والمكيل والموزون الحاضر وغير من عليه الدين هنا بقية الورثة وقوله بطل
فى الكل لان العقد الواحد اذا فسد فى بعض المعقود عليه فسد فى الكل وهو قول

ابيحنيفة والدليل له فى مسئلة البيوع وعندهما يبقى العقد صحيحا فيما وراء الدين وقيل
هو قول الكل كما فى الكافى وغيره اقول ينبغى ان ليس اختلاف القولين بين المشايخ على
اطلاقه بل الا لايق كون البطلان قول الكل اذا لم يبين حصة الدين فى البدل واما اذا
بين فيصح الصلح عندهما فيما وراء الدين بحصته اذ لا موجب للبطلان ح فيه عندهما تدبر
والعلم عنده تعالى قوله وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل هذا اذا لم
يسلطهم ولم يوكلهم فى مقدار نصيبه من الدين واما اذا سلطهم فينبغى ان يصح الصلح
كذا قيل قوله اذا شرطوا براءة الغرماء بان يبرئهم منه اى من الدين وهو حظه
ولم يقل اى من نصيبه من الدين لان المراد من الدين فى قوله ان شرط لهم الدين
نصيبه منه وقوله ولا يرجع عطف على قوله براءة الغرماء ولذلك نصب بتقدير ان
كما هو الضابط فى عطف المضارع على الاسم الصريح صرح به فى محله قوله ولا يخفى
ما فيهما من ضرر بقية الورثة اما ضررهم فى الاولى فظ وهو عدم رجوعهم على
الغرماء بحصة المصالح واما فى الثانية فان العين خير من الدين وقوله فالاولى
الاتبع صاحب الكافى اقول هذا الوجه ايضا لا يخلو عن ضرر وهو تأخير وصولهم قدر
حصته مع ان ليس لهم نفع فى هذا القدر وهو خلاف وضع الصلح غالبا بل الاوجه
ما صرح به الزيلعى ان يبيعوا المصالح كفا من تمر ونحوه بقدر حصته من الدين ثم
يحيلهم على الغرماء فيقبضونه لانفسهم قوله قيل لا يصح الخ القائل ظهير
الدين المرغينانى وقوله وقيل يصح الخ القائل هو الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح كما فى التبيين
والاصحية فى المسئلة الاتية مبنية على هذا التصحيح كما لا يخفى قوله وصح فى الاصح
عن تركة مجهولة فى يد البقية اشار بكونها فى يد البقية الى انها لو كانت فى يد
المصالح كلها او بعضها لم يصح كما فى التبيين ومقابلة هذه المسئلة بما قبلها يقتضى
كون التركة غير المكيل والموزون ولم يذكر البدل لانه اعم ح ان يكون من المكيل
والموزون او غيرهما اذ لا فرق بينهما وبين غيرها فى هذه الصورة ولذا لم يتعرض
للبدل فيها فى عامة الشروح وعليه كلام المصنف وما صوروا الاتفاق على مكيل
او موزون ليس للاحتراز وذا ظ وبالجملة ليس فى اجمال المتن والشرح هنا ما يؤدى
الى الاختلال والعلم عند الملك المتعال هذا اخر ما فى كتاب الصلح من التحرير فى اواسط
شهر رمضان المبارك سنه تسع وخمسين والف كتاب القضاء القضاء
بالمد ويقصر الحكم كما فى القاموس وكلام الصحاح على انه بالمد لا غير وهمزته منقلبة
عن الياء بعد الالف الزائده قوله هو لغة الاحكام بكسر الهمزة يريد به انه
ثلاثى فى معنى الرباعى وقد كثر ذلك فيه الوجه بمعنى المواجهة والبرج بمعنى التبرج
والايم بمعنى المولم واستدل فى الكافى فى كونه بمعنى الاحكام بقول ابى ذويب
وعليهما مسرودتان قضاهما داود او صنع السوابغ تبع اى احكم
صنعهما هكذا فسره الزيلعى وقال الكمال المحقق ابن الهمام قال ابن قتيبة القضاء
يستعمل لمعان كلها ترجع الى الختم والفراغ من الامر يعنى بالكاد انتهى فظهر
ان الاحكام انما يكون معنى لغويا للقضاء باعتبار مرجع معانيه وهو الانسب
بمعناه الشرعى والا فمعناه اللغوى الحكم كما صرح به فى القاموس وغيره قوله
الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول اى الزام بحكم على الغير بالحق وهذا
تفصيل ما فى البدايع حيث عرفه بالحكم بين الناس بالحق وعدل عن التعريف

القائل المولى زكريا فى تكملته
م

قوله لقيام المصالح عنه بفتح اللام هنا عبارة عن التركة والجار مع المجرور قائم مقام الفاعل للمصالح وقوله ومع الجهالة اى جهالة المبيع وقد سبق ان الصلح يحمل على اقرب العقود اليه وهو الاسقاط هنا على ان الجهالة فى مثله لا يؤدى الى النزاع ولذلك كان الاصح الصحة سلطه

فيه كلام عجلى المولى عزمى زاده
م

بفصل الخصومات وقطع المنازعات كما فى المحيط لان هذا صادق على الفصل والقطع الصادرين عن الخليفة وعن التعريف بقول ملزم يصدر عن ولاية كما فى الخزانة والاختيار لانه يصدق ايضا على القول الملزم الصادر عن الخليفة ثم الحكم بحق انما يكون بالبينة او اليمين او النكول او علم القاضى بشرطه او كتاب القاضى الى القاضى بشرطه الخ كما فى البزازية ولم يذكر المصنف ما يكون بعلم القاضى الخ لانه داخل فى البينة حكما وقيل هل يطلق خليفة الله على القاضى واكثر المشايخ على ان يقال خليفة رسول الله ووارث رسول الله ولا يقال خليفة الله لان هذا الاسم خاص للانبياء صلوات الله تعالى عليهم وسلامه كما فى ادب القاضى للخصاف قوله لان حقيقته اى حقيقة القضاء فصل الخصومة بدفع الظلم وايصال الحق الى المستحق والامر بالمعروف والنهى عن المنكر ولاجله بعث الانبياء والرسل عليهم السلام وكان عليه الخلفاء والعلماء كما فى الحماية وغيره وهو اى الفصل انما يكون بادائى بالقضاء باحد الثلثة اى بالزام على الغير باحدهما قوله واهله اهل الشهادة هذا من قبيل التشبيه البليغ اى اهل القضاء كاهل الشهادة فى اشتراط العقل الكامل والعدل والولاية ولا يلزم منه بناء القضاء على الشهادة حتى يلزم منه بناء القوى على الضعيف بل المراد انهما يرجعان الى حكم واحد وهو التساوى فى الاهلية والشرط ولذلك جعل شرط اهليته مجمولا على عكس هذا تنبيها على التساوى بينهما ثم تشبيه القضاء بالشهادة اما بناء على ان الشهادة توجد بدون وصف القضاء والقضاء لا يوجد بدون وصفها من هذا الوجه ولاية القضاء كالفرع لولاية الشهادة واما بناء على عادة الفقهاء فى تشبيه مسئلة بمسئلة لتساويهما فى حكم الجواز او عدمه او نحوه او لكون اوصاف المشبه به اشهر عند الناس فيه وان لم يكن اقوى من المشبه فيها ونظيره ما فى قول نبينا عليه الصلوة والسلام اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم من التشبيه ولا يخفى ان اوصاف الشهادة اشهر عند الناس فيعرف اوصافه باوصافها على انه قد سبق ذكرا وصافها فتشبيه اهله باهلها لا يخفى انه احرى والعلم عنده تعالى قوله اذ الشهادة ملزمة على القاضى قال فى جامع الفصولين وغيره انه وجب عليه الحكم عند استجماع شروطه حتى لو اخره يأثم ويستحق العزل والتعزير انتهى وذكر فى الولوالجية انه جاز تأخيره لرجاء صلح بين الاقارب ثم باستمهال المدعى عليه قوله وشرط اهليتها شرط اهليته هذا بيان شرط الاهلية والاول بيان الاهلية فلا يكون تكرارا ولكن الاول يتضمن هذا الشرط كما نبه عليه بقوله فما يشترط الخ متفرعا عليه فمن نظر الى التضمن اكتفى بالاول كصاحب الكنز وصدر الشريعة فى مختصره ومن لم يعتبر التضمن صرح بالثانى كصاحب الوقاية والمصنف ولكل وجهة فظهر ان قوله فما يشترط الخ لم يكن مستغنى عنه كما لا يخفى ومعظم الشرط الولاية ولذلك اذا قلد عبد او كافر فعتق واسلم جاز ان يقضى بذلك التقليد من غير حاجة الى التجديد بخلاف الصبى اذا قلد قضاء مصر له فادرك ليس له ان يقضى بذلك الامر والفرق ان كلا منهما له ولاية وبه مانع وبالعتق والاسلام ارتفع اما الصبى فلا ولاية له اصلا كما فى الخلاصة ولا تخالفه ما فى الفصول انه لو قال لصبى اذا ادركت فاقض بينهم جاز لان

فيه كلام على المولى برجندى م

وفى نسختها خبط فليراجع منه

فيه كلام على المولى الرانى م

هذا تعليق الولاية وما تقدم تنجيز كما فى فتح القدير ثم فرع عليه وقال واذا لم يصح تولية الصبى قاضيا لم تصح سلطانا فما فى زماننا من تولية ابن صغير للسلطان اذا مات فقد سأله فى فتاوى النسفى وصرح بعدم ولايته وقال ينبغى ان يكون الاتفاق على وال عظيم بصير سلطانا وتقليد القضاة منه غير انه بعد نفسه تبعا لابن السلطان تعظيما وهو السلطان حقيقة انتهى وهذا يقتضى انه يحتاج الى تجديد البيعة بعد بلوغه وهذا لا يكون الا ان عزل ذلك الوالى العظيم نفسه من السلطنة وذلك لان السلطان لا ينعزل الا بعزله لنفسه وهذا غير واقع انتهى وهكذا فى العمادية نقلا عن فوائد جده شيخ الاسلام برهان الدين ثم الامام يعنى السلطان لا بد وان يكون مكلفا حرا مسلما عدلا ذا رأى سميعا بصيرا ناطقا ولو من العجم ويصير سلطانا بامرين بالمبايعة من الاشراف والاعيان وبنفوذ حكمه على رعيته خوفا من قهره وجبروته صرح به مفصلا فى الخانية من باب الردة وفى شرح الكنز للباكير قبيل الصرف قوله كما يصح قبول شهادته متعلق بقوله يكون اهله والتقدير فيكون اهله ويصح تقليده لكنه لا يقلد الخ ولو قال والفاسق اهلها فيصح تقليده القضاء لكنه لا يقلد الخ لكفى وسلم عن هذا التقدير قوله كان آثما المقلد ولكن ابا يوسف استثنى من الفاسق من كان ذا وجاهة ومروة فانه يجب قبول شهادته كما فى البزازية والظاهر فى توجيه قبول شهادة الفاسق انه لو توقف على العدالة فى هذا الزمان لضاعت الحقوق فاذا غلب على الظن صدق الفاسق يقبل قوله فى ظاهر المذهب وعليه اهل سمرقند وبخارى كما فى المقدسى ويحمل ما فى القاعدية على هذا فيظهر منه انه اذا حكم بناء على ظنه فى صدق الشاهد ينفذ ولا يأثم واما اذا حكم من غير اهتمام عند تعين فسقه لا ينفذ مع انه يأثم بهذا الحكم تدبر والعلم عنده تعالى قوله وكثير من مشايخنا رحمهم الله تعالى اخذوا برواية النوادر وبه يفتى كما فى البزازية ولم يشترط كون المتداعيين من بلد القضاء اذا كانت الدعوى فى دين وكذا فى عقار لا فى ولايته فى الصحيح كما فى الخلاصة والبزازية والقضية كانت واقعة الفتوى فى زمن استادنا شيخ الاسلام المولى اسعد افندى فافتى بنفوذ حكم القاضى فيها قوله لان القاضى انما يفعل ذلك اى نصب قسام فى القسمة ونصب قيم فى الامور المذكورة بولاية القضاء وقد صرحوا قاطبة فى كتاب القسمة ان هذا النصب للقاضى فلو لم يكن القسمة من اعمال القاضى لما يملك نصب القسام لهذا العمل ولذلك صرح المص ثمه ان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاء فظهر ان اللائق على المص ان لا يبقى الاختلاف على اطلاقه فى المتن بل يصرح الراجح فى كلتا المسئلتين كما لا يخفى قوله والصحيح انه لا يصير قاضيا الخ وبه يفتى كما فى الخلاصة والبزازية وجامع الفصولين وسواء دفع القاضى الرشوة او دفع غيره له وسواء دفعها الى الامام او قومه وهو عالم به كما فى الكتب المذكورة قوله فيفسق باخذها اى باخذ الرشوة هذا القيد لبيان نوع من اسباب الفسق وليس للاحتراز اذ قد صرح فى الكافى وغيره ان لا فرق بين فسق باخذ الرشوة وفسق بشرب الخمر ونحوه والمراد باستحقاق العزل ان يجب السلطان عزله هذا هو ظاهر المذهب وهو الصحيح وعليه مشايخنا كما فى الهداية وغيره حتى قال الامام اسمعيل الزاهد انى قد حفظت عن اصحابنا المتقدمين ان القاضى اذا فسق ينعزل ولكن

تفصيل كون الصبى سلطانا م

حتى يصير السلطان سلطانا

فيه كلام على ابن الهمام م

وتمام تفصيله فى تحفة الفوائد فى فصل من كتاب الدعوى منه

صورة الفتوى
زيد قاضى خارج قضاسنده اولان عقارى دعواسنى استماع ايدوب عمرو دن بكره حكم ايدوب حجت ديرسه حكم مزبور نافذ وحجت مزكوره معمول بها اولورمى
الجواب
اولور
حكم شرعى ايتديسه اولور
كتبه اسعد العفو
يعنى عقار مزبور حدود ديله حكم شرعى برلوب حكم ايتسه نافذ اولور ويمكن م

والحكم الشرعى وقوعه على المحدود بعد كون المدعى عليه حاضرا عند القاضى ويكتب حكمه الى قاضى تلك البلدة حتى يأمر بالتسليم كذا فى البزازية منه

والرشوة بكسر الراء وضمها ما يعطيه لشخص الحاكم او غيره ليحكم له او يحمله على ما يريد واسمها الاخر البراطيل وفى المثل البراطيل تنصر الاباطيل وكسر البا نصح كذا فى مصباح المنير منه

وفى الفتح توافق كما لا يخفى منه

ادع هذه الرواية ولا اخالف اصحابي فاقول لا ينعزل ما لم يعزل وجميع قضاياه نافذة الا القضاء الذي ارتشى فيه وهو باطل لانه قضاء باجرة وذا باطل وما يبتنى عليه كذلك كما في الواقعات الحسامية والصحيح من المذهب ان ينفذ قضاياه التي وقعت بعد قضاء ارتشى فيه كما في شرح ادب القاضي للصدر الشهيد قوله وقيل ينعزل الخ اشار بصيغة التمريض الى ان هذا القول غير مختار ولكن اختاره الطحاوي وعلي الرازي صاحب ابي يوسف كما في العناية ومال اليه صاحب المجمع سدا لباب السوء وليس في كل زمان يمكن عزل الفاسق ومن ذلك قال ابن الملك في شرحه وعليه الفتوى وهكذا قال المولى ابن كمال باشا في اصلاح ايضاحه والمولى للافتاء في الدولة العثمانية قاطبة سوى المولى المزبور انما افتوا بلزوم العزل ومن ذلك عد المقدسي افتاءه بذلك من الغرائب تضعيفا والعبد الحقير ابده سبحانه يقول اذا تتبعت الشروح والفتاوى فاللائق ان تقول ما قاله الامام اسمعيل الزاهد كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله موثوقا به اي معتمدا عليه والعفاف بفتح العين كف عن الحرام يعني لا يكون سفيها ولا ظالما ولا جاهلا بل يكون كامل العقل وصالحا وعالما لينا بلا ضعف شديدا بلا عنف قوله والاجتهاد شرط الاولوية على الصحيح وكذا اهل العلم شرط للاولوية حتى ان تقليد غير المجتهد بل تقليد الجاهل صحيح لانه يمكنه ان يقضي بالنظر الى ان قال دل على ان الجاهل لا يمكنه القضاء بالفتوى ايضا فلا بد من كون الحاكم في الدماء والفروج عالما دينا كالكبريت الاحمر واين الدين والعلم انتهى اقول يريد به ان الجواب قد يكون في مسئلة على ان هذا لا يحرم ديانة ويحرم قضاء وعلى العكس فيجيب المفتي بانه لا يحرم مع انه يجب على القاضي ان يحكم بالحرمة وكذا الحال في العكس فكيف يصح تقليد الجاهل على ان الحكم قد يكون في الدماء والفروج فتدبر والعلم عنده تعالى قوله ولا يشترط فيه اي في المفتي ايضا الاجتهاد وهو لغة بذل المجهود لنيل المقصود واصح ما قيل في حده عرفا ان يكون عالما بالكتاب ووجوه معانيه والسنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيبا في القياس بما لا يعرف الناس فمن اتقن هذه الجملة فهو اهل للاجتهاد يجب عليه ان يعمل باجتهاده وهو ان يبذل جهده في طلب الظن بحكم شرعي عن هذه الادلة ولا يقلد احدا كما في المنح وفتح القدير والمراد منصب الاجتهاد على هذا التفصيل في زماننا هذا لا يتيسر لاحد على ما ذكروا في طبقات الفقهاء فمن لم يكن بهذه الصفة لا يفتي الا بشيء سمعه فيقول قال ابو حنيفة رضي الله عنه كذا كما في الكافي للحاكم الشهيد والمأمورون بالافتاء في زماننا انما هم نقلة كلام المجتهدين من كتبهم المعروفة في مذهبه هكذا ذكره الرازي وقد صرح في الوجيز المحيط اذا اصحابنا لو اتفقوا لا ينبغي للقاضي ان يخالفهم برأيه لان الحق لا يعدوهم انتهى اما اذا احدث قولا ثالثا موافقا لاحد قوليهم مع ضم قيد اليه واذا لم يوجد ذلك القيد يوافق قولهم الاخر فلا يوجد التجاوز من متفقهم وعليه كلام صاحب المجمع في مسئلة نقل امرأته بعد ايفاء معجلها على ما فصلها صاحب المنح والقضاة الحنفية والمأمورون بالافتاء في دولة العثمانية مقلدون للعمل بالقول الصحيح المفتى به فهم معزولون في العمل بالقول الضعيف فضلا ان يعملوا برأيهم خلاف مذهب ابي حنيفة فظهر انه لو دخل قاض او مفت منهم في مرتبة الاجتهاد لا يعتبر حكمه ولا افتاؤه برأيه تدبر والعلم عنده تعالى

تفصيل في الاجتهاد

مناسب هذا المقام في الاصول في بحث الاجماع
م

هنا دفع لاعتراض صاحب الفصولين تبصر منه

باذا اودناها المجمل نقلها حيث شاء في ظاهر الرواية وبه قال الائمة الثلثة واصحابهم وعليه الفتوى كما في التجنيس وفي غير ظاهر الرواية لا يخرجها الى بلد غير بلدها لان في الغربة تؤذي واختارها الفقيه ابو الليث وهو المختار في زماننا وقيل اذا اوفاها المعجل والمؤجل كليهما وهو مأمون عليها جاز له النقل الى حيث شاء مطلقا قال صاحب المجمع هذا القول اقرب الى التحقيق وبه يفتى وهو مختار صاحب ملتقى البحار وقال الشروحي هذا احداث قول ثالث كما في المنح منه

قوله ولا يطلب

قوله ولا يطلب القضاء اي بالقلب ولا يسأل باللسان نفي بمعنى نهي او نهي اطلقه فشمل انه لا يحل الطلب والسؤال والدخول فيه وان امن على نفسه الحيف اي الجور وعدم اقامة العدل والمراد كراهته تحريما كما في الفتح هذا اذا لم يتعين له اما لو تعين له بحيث اجتمع فيه اهلية القضاء ولم يوجد في غيره فيفترض عليه الطلب والدخول فيه الا انه لا بد من التقليد فاذا قلد يجب عليه القبول اذ لو تأخر مع تعينه يقدم من لا يصلح للقضاء وفيه فساد عظيم ودفع الفساد وصيانة الحقوق فرض فلا يحل له السكوت كما في المعراج والمنح وقال صاحب البحر الرائق لم ار حكم من تعين ولم يول الا بمال هل يحل له بذله وكذا لم ار حكم جواز عزله وينبغي ان يحل بذله المال كما حل له طلبه وان يحرم عزل المتعين وان لا يصح انتهى اقول الفرق بين المقيس والمقيس عليه ظاهر وان حل الطلب لا يستلزم حل البذل وان في تقليد من لا يصلح للقضاء لم يتعين فساده على المتعين حتى يحتاج في دفعه الى البذل قوله وكل الى نفسه بالتخفيف اي فوض امره اليها وهي امارة بالسوء لا يهتدي الى الصواب كما في العناية ومن اكره عليه اعتصم بحبل الله وتوكل عليه ومن يتوكل على الله فهو حسبه كما في المنح قوله ويختار الاقدر والاولى اشار به الى انه يجوز تولية المفضول مع صلاحيته ووجود افضل منه فظهر منه ان المراد بالاولى في الحديث وهو ليس افعل التفضيل والا فمشكل كما في المقدسي قوله وعمل القضاء الخ جواب سؤال مقدر وهو ليس في الحديث تقليد القضاء بل فيه تقليد العمل واجاب بما هو ان عمل القضاء من جملة اعمال المسلمين واضافة العمل الى القضاء بيانية وقوله واعمال المسلمين عطف على امور الدين قوله ويكره التقلد الخ تقلد القضاء على خمسة اوجه واجب عند تعينه وعدم من يصلح للقضاء ومستحب عند كونه اصلح ومخير عند استوائه مع الغير فيه ومكروه عند وجود الاصلح وحرام عند خوفه من الحيف كما في الخزانة فظهر ان مراد المصنف كراهة التحريم ودليل الرخصة لمن يثق من نفسه باداء ما يفترض عليه ما روي عن الحسن البصري قال كان يقال لاجر حكم عدل يوما واحدا افضل من اجر رجل يصلي في بيته ستين سنة او سبعين سنة وفي الحديث اشارة الى ما روي ان في بني اسرائيل اذا فرغ انسان نفسه لعبادة ستين سنة يرجى له النبوة ويصير عظيم الشان فيما بينهم ولا نبي بعد نبينا خاتم النبيين صلى الله عليه وعليهم فيكون القضاء بحق موازيا بثواب من فرغ نفسه لعبادة ستين سنة مع زيادة نظيره كون عبادة ليلة القدر خيرا من عبادة الف شهر فظهر ان القضاء نعم العبادة لمن استقام بل نفعه عام اذ بالعدل يعطى عباد الله وبالجور يحطون والصحيح ان الدخول في القضاء مختارا رخصة والامتناع عزيمة الا انه لو امتنع حتى تقلد جاهل يأثم كما في المنح والمقدسي والبرجندي قوله اي الظلم والجور على غيره اطلقه فشمل ظلما من تعد او عجز وتقصير فالحيف يشملهما فلا حاجة الى ضم قولنا او العجز كما ظن والذبح بغير سكين قتل بالخنق او الغم او نحو ذلك مؤثر في الباطن دون الظاهر والقضاء ظاهره نعمة وجاه وباطنه هلاك وتباه لمن لم يستقم والازدراء التحقير والموسى آلة حلق شعر الرأس بضم الميم مذكر وقيل مؤنث قوله ويجوز تقلده من الجائر اعلم ان الاسلام شرط صحة السلطنة في السلطان عند الائمة الاربعة واكثر اهل العلم ووال مسلم مولى من جهة الكفرة يجوز فيه

فيه كلام على صاحب البحر

وداب الحسن البصري انه اذا روى حديثا من واحد سمى ذلك الواحد واذا روى عن غير واحد قال كان يقال منه

قيام ساعة في صف القتال في سبيل الله خير من عبادة ستين سنة وابن عساكر عن ابي هريرة رضي الله عنه من جامع الصغير للسيوطي عدل يوم او عدل ساعة خير من عبادة ستين سنة اقول لعل ليس على الطلاقة بل هو عدل لا يقدر عليه احد الا بقوة الولاية ويفهم من هذا جور يوم او جور ساعة شر من معصية ستين سنة وذا جور يقدر عليه الا بقوة الولاية ايضا كقتل نفس خلاف الشرع او يحكم به او يفتي به والورثة لا يقدرون الاقتصاص لكونه اميرا او قاضيا او مفتيا م

تقليد القضاء واقامة الجمع والاعياد وسائر امور المسلمين واما في بلد عليه وال كافر فيجوز
للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم
طلب وال مسلم هكذا في جامع الفصولين والفتح والمنبع فظهر منه انه تقلد القضاء
من الكافر لم يصح وظهر من تقلد الصحابة القضاء من يزيد ومن اتفاق الفقهاء على
صحته ان يزيد ليس بكافر وان كان فاسقا وقد قال في الخلاصة وغيره انه لا ينبغي
اللعن على يزيد وعلى الحجاج الى اخر ما ذكره وقال الشيخ ابو سعيد المتولي صاحب
التتمة من كتاب الغنية ان يزيد بن معاوية رضي الله تعالى عنهما من جملة المؤمنين وحاله
مشية الله تعالى ان شاء يعذب وان شاء يرحمه رحمة وغفر له ولا يجوز لعنه ولا
تكفيره انتهى وهكذا قاله حجة الاسلام وقد فصل البردعي في حاشيته على شرح
العقائد كل تفصيل حاصله المنع عن اللعن والاكفار وعليه الاعتماد ولان الله تعالى هو
الملك الغفار يرحم من تاب من عباده وقد صرح اكمل الدين في شرحه على المشارق
في حديث جيش من امتي يغزوه مدينة قيصر مغفور لهم الحديث بان يزيد بن معاوية
فيهم ان فعل ما فعل وصنع مستحلا فلا كلام في عدم غفرانه لانه لا يكون مسلما وان
فعل سفها غير مستحل كان من اصحاب الكبائر وامره الى الله تعالى بعد قيام الايمان فظهر
ان تصريح المصنف في حق يزيد بالفسق والجور وجواز التقلد منه تبعا للفقهاء انه
لم يقل بكفره ايضا وظهر ان العلامة التفتازاني قد اخطأ في قوله اتفقوا على جواز
اللعن على يزيد ولا نتوقف في ايمانه وايضا صرحوا ان يزيد لم يباشر القتل بنفسه
ولو سلم انه قتل الحسين رضي الله عنه لم يكفر لان قاتل عثمان رضي الله عنه لم يكفر مع
انه افضل منه وانما سبب الاكفار اهانة اهل بيت النبي عليه السلام ولم يثبت انه
اهانه لكونه من اهل بيته عليه السلام نعم لما كان جرمه عظيما في حق اهل بيت النبي
صلى الله عليه وسلم لا يقدم القلب ولا اللسان بالترضية له وان قال به صاحب
التتمة هذا العلم عنده تعالى **قوله** لا ينفذ قضاء باغ بعد انهزام الباغي ما لم
يقلده السلطان العدل اذ الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة وذكر في الفصول
العمادية ايضا ان السلطان لو قلد رجلا قضاء بلدة ثم بعد ايام قلده آخر ولم يتعرض
لعزل الاول هل ينعزل بنصب الثاني ام لا فلكل منهما وجه والاظهر انه لا ينعزل
انتهى والعمل في الدولة العثمانية اشتهر بالانعزال على خلاف الاظهر في المناصب
المولوية حيث لم يتعرض لعزل الاول عند نصب الثاني ومع بعد الاول معزولا ولا
ترجع اليه ولا يقبل حكمه وفيه اشارة الى ان للسلطان عزل القاضي بلا ريبة وعن
ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يترك على القضاء اكثر من حول كيلا ينسى فيقول لا فساد
فيك لكن اخشى نسيان العلم فادرس ثم عد الينا حتى نقلدك ثانيا كما في شرح
القاضي ولا يذهب عليك ان فيه اشعارا بان القاضي لا ينبغي له ان يشتغل بغير
القضاء ولو درسا فضلا ان يشتغل الى السير والسلوك بمجرد هوى النفس كما لا
يخفى **قوله** طلب ديوان قاض قبله ويبعث المولى اثنين او واحدا مأمونا ليقبضه
بحضرة المعزول او امينه وهذا اول ما يبدأ به من الاعمال كما في الفتح والواجب
عليه المبادرة في الطلب حتى لو تأخر من غير عذر استحق العزل كما في شرح ادب
القضاء للخصاف **قوله** ولا يقبل قول المعزول وهو قوله حبسته بحق عليه
او كنت حكمت عليه بكذا لفلان كما في السراج وقوله خصوصا اذا كانت لي فيما هو

وعلى هذا التفصيل في كتاب روض المناظرة في اخبار الاوائل والاواخر لابن شحنة صاحب لسان الحكام وشرح منظومة ابن وهبان منه

وقد صرح السيوطي بان يزيد ستر عند مجيء نعش قتله ثم ندم انتهى وندامته توبة على اي وجه كان كما لا يخفى منه

على انه

على انه لو شهد مع آخر لم تقبل شهادته فيما اضافه الى فعل نفسه كما في البحر واقول وظاهر[1]
ايضا ان متولي وقف اذا آجر عقار الوقف او فوض ارضه الى شخص ثم انكر الجديد فشهد
العتيق بتفويضه او استيجاره منه زمان توليته لا تقبل ما لم يشهد به آخران وهكذا حال
مفوض الارض الاميرية والمقاطعة فتبصر كما لا يخفى **قوله** فاذا لم يظهر خصم اخذ
منه كفيلا بنفسه وان ابى عن اعطاء الكفيل او لم يوجد وجب ان يحتاط بنوع آخر وهو
النداء شهرا فان لم يحضر احد اطلقه كذا قال الامام الناصحي[2] وهذا النداء غير النداء
الاول اذ هو نداء ايام على حسب ما يرى القاضي كما في الفتح والمنبع فظهر ان من ظن
ان النداء انما هو نداء بعد الاباء عن اعطاء الكفيل فقد قصر في التتبع كما لا يخفى
قوله وعمل بالبينة اطلقها فشملت ما لو شهدوا انهم سمعوا القاضي قبل عزله
يقول هذا المال لفلان اليتيم استودعته فلانا او شهدوا على بيعه مال فلان اليتيم
قبلت ويؤخذ المال لمن ذكره كما في الشروح **قوله** الا ان يقر ذو اليد بالتسليم
منه اي من المعزول اطلقه فشمل ما لو انكر ذو اليد ان يكون ما في يده لمن اقر له المعزول
له او اقر ان يكون ذلك لغيره الآن في هذه الصورة يؤمر ذو اليد بدفع ما في يده
لمن اقر به ثم يضمن للقاضي المعزول مثله لو مثليا او قيمته لو قيميا فيدفع المعزول
ذلك لمن اقر نفسه له به كما في الشروح **قوله** او يجلس في داره المناسب للمعطوف
عليه او يجلس **قوله** ويجلس معه من كان له ولا بأس ان يجلس وحده اذا كان عالما
بالقضاء كما في الاختيار **قوله** ويستحب ان يحضر مجلسه جماعة من الفقهاء ويشاورهم
وكان ابو بكر يحضر عمر وعثمان وعليا كما في الفتح وما ذكر في البزازية انه اذا رأى
ان يقعد معه اهل الفقه تعددا ولا يشاورهم عند الخصوم فلا يخالفه اذ يحكم عند
حضورهم بلا مشاورة ان لم يشتبه الحكم عليه وان اشتبه يدفع مجلس الدعوى
فيشاور ثم يحكم كما لا يخفى وينبغي للقاضي ان يتخذ كاتبا صالحا عفيفا اهلا للشهادة ويقعد[3]
بحيث يراه فيكتب الخصومة ويجعلها في قمطرة يجعل لكل شهر قمطرا كما في السراج ولا يسلم
المدعى عليه والمدعي على القاضي الا اذا كان الداخل الشاهد فله ان يسلم كما في الخانية
ولا يلزم رد السلام ممن يجيء لزيارته ولو اجاب جاز كما في المنبع واطلق بعضهم ذهاب
المدعي الى باب السلطان والاستعانة باعوانه او لاستيفاء حقه لكن لا يفتى به الا بعجز
بالقاضي واذا تمرد المدعى عليه عن الحضور عاقبه بقدره واجرة الاشخاص على المتمرد
وهو الصحيح كما في الولوالجية وهو في المصر من نصف درهم الى درهم وفي خارجه لكل
فرسخ ثلاثة دراهم او اربعة كما في المقدسي وينبغي ان يعتذر للمقضي عليه ويبين وجه
حكمه شرعا وانه فهم حجته ليدفع شكواه للناس ولنسبته للجور ومن يسمع يخيل فيفسد قلب
غيره وهو بريء واقامة الحق مع عدم ايغار الصدور اولى كما في الفتح **قوله** يورث التهمة
اي تهمة الرشوة او الظلم كما في الفتح **قوله** وهدية اي لم يقبل هدية يريد به ان عليه
لا يقبل من اول الامر ولو اخذها ممن لم يستثن وجب ردها على صاحبها وان تعذر
الرد وضعها في بيت المال لانها بسبب عمله لهم وقيد بالقاضي لانه جاز للامام والمفتي
قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه
القاضي كما في الخانية وذكر في التتارخانية انه من خصوصيات النبي صلى الله عليه وسلم
ان هدايا له وفيها ايضا ضم الواعظ الى المفتي معللا بانه ربما يهدى للعالم لعلمه
بخلاف القاضي وما ذكر في الفتح ان كل من عمل للمسلمين عملا حكمه في الهدية حكم القاضي

[1] الا اذا شهد القاضي على شهادة الشاهدين الذين شهدا عنده لا على حكمه فيقبل صرح به في الفتح في مسائل شتى من كتاب القضاء منه

[2] في تهذيب ادب القاضي للخصاف منه

فيه كلام على المولى الواني م

[3] ما يصان فيه الكتب منه

نظاهر انه يحرم او يكره قبولها على الوالي والمفتي وساق كلامه عليه وذكر ان الاصل
فيه ما في البخاري من انه عليه السلام استعمل ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال
هذا لكم وهذا لي قال عليه السلام هلا جلس في بيت ابيه وامه فينظر ا يهدى له ام لا
وهكذا وقع من عمر في حق ابي هريرة فاخذ منه ما يهدى له ووضع في بيت المال وتعليله
عليه السلام دليل تحريم الهدية اقول ومن الله التوفيق ان ما ذكر في الخانية انما هو
على سبيل الرواية وما ذكر في الفتح فهو على سبيل التخريج والعمل بالرواية اذ المجتهد ليس
بغافل عما ورد من الحديث والاثر صرح بمثله في محله ثم ان صاحب الفتح فرع على تخريجه
هنا بانه يجب ان يكون هدية المستقرض للمقرض كالهدية للقاضي فانما يقبل المقرض
منه قدر ما يهديه قبل استقراضه بلا زيادة اقول قد سبق في اخر كتاب الحوالة ان
الرواية على انه يحل حيث لم يكن مشروطا مطلقا ومن ذلك حمل صاحب البحر الرائق هذا
التفريع على السهو تدبر العلم عنده تعالى قوله قدر اعهد قيد لقوله من اعتاد
مهاداته لان هدية القريب تقبل وان لم يكن له عادة قبل القضاء ما لم يكن له خصومة
وايضا هذا اذا لم يزد مال المهدى اما اذا زاد فزاد في الهدية بقدر ما زاد لا بأس
بقبولها كما في الفتح قوله اذ لو كانت كان آكلا بقضائه وذلك حرام كما في الغاية
وانما حصر القبول فيما بنا على كثرة وقوع الاهداء منهما وايضا له من وال تولى الامر
منه او وال تقدم ولاية على القضاء كما في التهذيب فله ان يقبلها من السلطان
ومن مير لوا البلدة كما في البحر الرائق وللقاضي ان يأخذ في عقود الانكحة ما لا يمكن
وليا اذ لا يحل له الاخذ لو وليا واختلفوا في تقديره والمختار للفتوى انه اذا عقد
بكرا يأخذ دينارا وفي الثيب نصف دينار ويحل له ذلك هكذا قالوا كما في البرجندي
نقلا عن شرح ادب القاضي قوله وهو ما لو علم المضيف الخ هذا اذا لم يكن صاحب
الدعوة من اعتاد اتخاذها له قبل تقلد القضاء او لم يكن قريبا للقاضي اما اذا كان
كذلك وليس له خصومة فيجيبه وهو الاظهر كما في الخزانة وغيره واشار به الى انه يجيب
دعوة العامة وفي اجابته ثلثة اقوال احدها انه كغيرهم والثاني انه سقط فرض الاجابة
والثالث انه لو كان مرتزقا لم يحضر والا يحضر كما في الحلية والعامة دعوة العرس والختان
وما سواها خاصة نص عليه القاضي النسفي وحسنه الكمال المحقق في فتحه وقد يعد منها
ما يفعل في العيدين والعقيقة وقدوم من سفر الحج كما في المقدسي قوله ويعود مريضا
المناسب ان يقول وعاد الا انه لم يفرق بين الماضي والمضارع هنا وعليه الافعال الآتية
وهذا اذا لم يكن احد الخصمين اما اذا كان فينبغي ان لا يعوده كما في الكافي قوله وسوى
بين الخصمين ولو احدهما سلطانا والآخر حمالا او مسلما وذميا وقوله جلوسا وينبغي
ان يكون جلوسهما بين يديه بمقدار ذراعين او نحو ذلك جلوس متعلم من غير احتباء
وتربع واقعاء ولو فعلا ذلك منعهما القاضي تعظيما للحكم ومجلسه وقوله واقبالا
يفسر بالنظر والاشارة وعدم رفع الصوت على احدهما ونحوها هذا فيما وسعه اما اذا
تمنى بقلبه ان يظهر حجة احدهما فهو غير مؤاخذ بذلك كما في المبسوط قوله ولا يلقنه
حجة للتهمة ولانه اعانة لاحد الخصمين واختلفوا في الافتاء لو مأذونا له والاصح انه لا بأس
بان يفتي في المعاملات والعبادات في مجلس القضاء وغيره كما في مبسوط السرخسي
ولكن لا يفتي لاحد الخصمين الى ان ينقضي الخصومة ولو افتاه يكره كما في الخزانة قوله
ولا يمزح الخ يعني في مجلس الحكم ولا يكثر المزاح في غيره لانه يذهب المهابة كما في الشرح

قوله واستحسنه الخ يريد به انه المختار اذ المراد ان دليله الاستحسان الاصطلاحي
وعليه كلام الهداية حيث اخر قول ابي يوسف وسماه بالاستحسان ليدل على انه مختاره
والفتوى على قول ابي يوسف فيما يتعلق بالقضاء لزيادة تجربته كما في القنية والبزازية
قوله فيما لا تهمة فيه كتركه لفظ الشهادة وترك الاشارة الى احد المدعيين فيعينه
بقوله اشهد بكذا وكذا وقيد به لان تلقينه في موضع التهمة لا يجوز بالاتفاق كما اذا
ادعى المدعي الفا وخمسمائة والمدعى عليه ينكر الخمسمائة وشهد الشاهد بالف فيقول القاضي
يحتمل انه ابرأ من الخمسمائة واستفاد الشاهد بذلك علما فوفق به في شهادته كما وفق القاضي
فهذا لا يجوز كما في الفتح قوله واذا ثبت الحق اطلقه فشمل ما كان كثيرا او قليلا ولو دانقا
كما في الخلاصة وغيرها واطلق الخصم فشمل رجلا وامرأة حرا وقنا قريبا وغيره وعم الحبس
كذلك ولكن يستثنى فيه الوالدان والاجداد والجدات اذ لا حبس لهم في دين الولد
الا في نفقة صغير ولا حبس للمكاتب في دين الكتابة وغيرها للمولى وعليه الفتوى كما في
المنصورية قوله باقراره ولم يذكر النكول لدخوله في الاقرار لانه حكمه كذلك كما في
التهذيب قوله امره اي القاضي المقر الموافق لحقيقة الا في الخصم اذ لا وجه لتخصيص
المقر بالذكر وقوله بدفعه اي دفع الحق الثابت باقرار او بينة ولو قال المديون ابيع عرضي
واقضي ديني اجله القاضي ثلثة ايام ولا يحبسه كما في البزازية قوله حبسه اي
القاضي الخصم ليقضيه ولو له عقار يحبسه ليبيعه ولو بثمن قليل ويقضي دينه وانما لا يبيع
قوت يوم ولو وجد من يقرضه ليقضي دينه فلم يفعل فهو ظالم اي آثم وللقاضي ان يستعين
باعوان الوالي على الاحضار والحبس كما في البزازية وله ان يقيده اذا خاف من فراره كما في
الخلاصة قوله كما ثبت الكاف للمفاجاة اي وقت ثبوته ويقال لقيته اول وهلة اي اول
كل شيء قوله والاحسن ما ذكر ههنا وهو ان لا يحبسه حتى يأمره بالدفع في الاقرار
والبينة وهو قول الخصاف اختاره المصنف ايضا قوله والصحيح انه مفوض الخ هكذا
في الهداية وذكر هشام عن محمد نحوه وكذا الصدر الشهيد كما في الفتح واحترز بهذا
التصحيح عما قيل انه مدة شهر وقيل شهرين وقيل ثلثة وقيل اربعة وقيل خمسة وقيل
ستة اشهر كما في المنبح فلو رأى اطلاقه بعد يومين فالطلاق كلامهم ان للقاضي ذلك كما في
المقدسي وذكر الطحاوي ان التقدير فيه بشهر لان ما زاد على الشهر في حكم الآجل
وما دون الشهر في حكم العاجل فصار ادنى الاجل شهرا والاقصى لا غاية له وقال
الصدر الشهيد في شرحه لادب القاضي قال شمس الائمة الحلواني ما قاله الطحاوي ارفق
الاقاويل كما في غاية البيان قوله فيما لزمه بدلا الخ هذا في الدين واما في العين حبسه على
تسليمها كما في التهذيب والعين كعين مغصوب ومبيع في بيع فاسد قوله كثمن مبيع
وقرض الكاف هنا ليس بداخل على المحصور لان بدل الغصب من هذا القبيل كما ان الكاف
في قوله كالمهر المعجل الخ ليس بداخل عليه ايضا لان الصلح عن دم العمد والصلح عن مال
من هذا النوع كما في المنبح واستشكل بمؤجل المهر اقول لا اشكال اصلا لانه من حيث هو
المؤجل لا حبس له اذ لا يطلب ولو ارتفع التأجيل بنحو التطليق يصير معجلا كما لا يخفى
قوله او التزمه بعقد الخ وقد انتصر في الخانية على النوع الاول في ان القول للمدعي في يسار
الخصم حتى قال وعليه الفتوى والحاصل قد وقع الاختلاف هنا على خمسة اوجه والكل مذكور
في المنبح وغيره والمصنف تبع فيه صاحب الهداية والكافي وعليه عامة اهل المتون والعمل
بما فيها لانه اذا تعارض ما في المتون بما في الفتاوى فالمعتمد عليه ما في المتون كما في انفع الوسائل

قوله وهو سدس الدرهم منه

واعلم ان القاضي اذا قضى بشيء ينبغي له
ان يشهد على قضائه سواء كانت ببينة
او باقرار مطلقا الى اخر ما ذكره الصدر
الشهيد في شرح ادب القاضي منه

فيه كلام على المقدسي

منا بط جيد فإن العمل بما في المتون م

وكذا يقدم ما في الشروح على ما في الفتاوى كما في البحر الرائق هذا ضابط جيد فاحفظه قوله لان المال الخ تعليل النوع الاول وقوله واقدامه عطف على المال تعليل النوع الثاني والمراد بالغنا القدرة على الايفاء والا فالدين قد يكون دون النصاب ويحبس به كما في الفتح وغيرها من الديون وهي الديات وارش الجنايات وديون النفقات وضمان اعتاق العبد وبدل الكتابة وقوله فيحبسه هذه العبارة وقعت مرتين بعد قوله غناه وقبل ثم يسأل قد تكتبان بالاحمر والاكثر تكتب به الثانية والاظهر ان الاولى هي المتن والثانية مستغنى عنها كما لا يخفى قوله ثم يسأل عنه من يستانسه كجيرانه ومعارفه والواحد العدل يكفي والاثنان احوط في اخبار العسار اذ لم يقع النطالب اليسار وان ادعى فلا بد من اقامة البينة على عساره وافلاسه فان عجز حلف الطالب انه لا يعرف انه معسر فان نكل اطلق المديون وان حلف ابد حبسه وكيفية الشهادة عليه ان يقول الشهود نشهد انه مفلس لا نعلم له مالا سوى لباسه عليه وثياب ليلته وقد اختبرنا امره في السر والعلانية وقد قال به ابو القاسم الصفار وهذا اتم وابلغ كما في المنح قوله اطلقه اي من غير كفيل اذا حضر المدعي ولو كان غائبا بكفيل وكذا في مال اليتيم كما في البزازية وينبغي ان يكون مال الوقف كذلك كما في المقدسي والبحر الرائق قوله على سبيل الاحتياط قال شيخ الاسلام السؤال بعد حبسه مدة برأيها احتياطا وللقاضي ان يعمل برأيه ويترك السؤال كما في التبيين قوله وولده وكذا لا يحبس لسائر الدين له والمراد بالولد الفرع فلا يحبس الاب والام والجد والجدة ولو جد الام ولا فرق بين الموسر والمعسر ولكن ينبغي اذا كان موسرا وامتنع من قضاء دين فرعه ان يقضي القاضي من مال المديون ان كان من جنسه والا باع عرضه ثم عقاره وهو الصحيح لئلا يمنع حقه كبيعه مال المحبوس الممتنع عن قضاء دينه كما في الشروح وقد سبق في الحجر قوله بل يحبس في الانفاق عليهما وقيد بقوله عليهما لا تنقضاء صدر الكلام والا فكل من وجب عليه الانفاق وابى يحبس ابا كان او اما جدا كان جدة او زوجا كما صرح به المصنف كما في المنح والمديون صبي يؤمر ابوه او وصيه بقضاء دينه من ماله ويحبس وان لم يوجدا فالرأي الى القاضي فيأذن بعض ماله للايفاء ولا يحبس الصبي الا بطريق التأديب حتى لا يتجاسر الى مثله اذا باشر شيئا من اسباب التعدي قصدا واما اذا كان خطاء فلا كما في كفالة المبسوط وللقاضي ان يحبس الصبي الفاجر على وجه التأديب لا العقوبة حتى لا يماطل حقوق العباد فان الصبي يؤدب لينزجر عن الافعال الذميمة كما في البزازية نقلا عن المحيط وقيد في سراج الوهاج الولد بالصغر والفقر ولم يصب اذ قد سبق في باب النفقة ان نفقة البنت البالغة الى ان تعال والابن الزمن على الاب بل نفقة ابنه الكبير الطالب العلم الغير المهتدي الى الكسب على الاب او قول ينبغي ان يحبس الاب في الانفاق على ولده الطالب الغير المهتدي الى الكسب ايضا كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله تقضي المرأة ولكن ناثم كما يأثم موليها ما دام يوجد رجل من القوم يصلح للقضاء لقوله عليه السلام لن يفلح قوم ولوا امرهم امرأة رواه البخاري والمسئلة في مجرد الصحة بمقايسة بين الشهادة والقضاء اشار اليه المصنف في شرحه وقيد بالقضاء لان نظارتها في الاوقاف ووصايتها على ايتامي صحت من غير اثم كما في الفتح وصحت سلطنتها ووقع كثيرا كما في المقدسي ولو حكمت في حد او قود نرفع الى قاض اخر فامضاه ليس

لغيره ان يبطله كما في الخلاصة وقضاء الخنثى يصح بما ذكر للانثى فقط لشبهة الانوثة كما في البحر الرائق قوله ولا يستخلف قاض الخ لقضاء اذا فوض لاثنين لا يلي احدهما القضاء كما في الخلاصة والبزازية قوله الا اذا فوض اليه استخلف رجلا واذن في الاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم وثم كما في الخلاصة اطلقه فشمل انه لو استخلفه قبل وصوله الى محل قضائه مع ان المشهور ينعزل السابق بعلمه واما القول بانه لا يملك ذلك الا بعد وصوله فانما هو على قول ابي يوسف الذي يجعل السابق متوليا الى حضور اللاحق كما في المقدسي وقد جرت العادة في الدولة العثمانية انه لو ولي ببلد بعيد يرسل نائبا يرسل مكتوبا الى نائب السابق او غيره مستخلفا اياه فيقوم مقامه الى حضوره عملا بالمشهور او للظاهر ان السلطان يأذن له للضرورة كما هو المصرح في منشور البعض ثم الاستخلاف يكون بعقده وبغير اذنه كما في العناية قوله ول من شئت هذا صريح الاذن وجاز دلالة كقول السلطان جعلتك قاضي القضاة وهذا اقوى من الصريح ان يملك القاضي ح عزل نائبه بخلاف الصريح الا ان يقال ول من شئت واستبدل من شئت فح يملك عزله فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقا وتقليدا وعزلا كما في الفتح القدير قوله فانه يستخلف في الصلوة للضرورة من سمع الخطبة الملقيه ولكنه مقيد بان استخلافه من سمع الخطبة انما يلزم اذا احدث الخطيب بعدما خطب قبل الشروع في الصلوة اما اذا استخلف شرعه فيها جاز ان يستخلف من لم يدركها صرح به في الشروح وقيد بالضرورة في الصلوة ولم يصب لانه يجوز الاستخلاف فيها من غير ضرورة وهي العذر وقيد بالصلوة في الاستخلاف اشارة الى انه لا استخلاف في الخطبة من غير اذن من السلطان ولم يصب فيه ايضا فان الخطيب يستخلف في الخطبة وان لم يؤمر به عند كونه مريضا او مسافرا او حصل له مانع صرح به صاحب البحر والمقدسي اخذا من غرر الافكار بسببي وقد سبق رد تحقيقه في باب صلوة الجمعة وهذا الموضع من المواضع التي زلت قدم المصنف في هذا الكتاب قوله وناب غيره الخ فيدخل من كان مأمورا باستماع حادثة مع قاضي البلد لو استخلف رجلا ولم يفوض اليه كما هو المشاهد في الاوامر الواردة في الدولة العثمانية نقضي عنده او قضى في غيبته فاجازه صح وذكر في السراجية ان القاضي اذا قضى للامام الذي قلده القضاء او لولد الامام جاز وهكذا في البزازية وغيره وايضا ذكر فيهما ان القاضي وقعت له حادثة او لولده فاناب غيره وكان من اهل الانابة وتخاصما عنده وقضى له او لولده جاز ولكن ذكر في الملتقط ان القاضي اذا استخلف خليفة نقضي للقاضي لا يجوز والطريق فيه ان يتحاكما او ينتصبا للامام قاضيا اخر لهذه الحادثة وانت خبير بان بينهما مخالفة ظاهرة اقول يمكن ان يحمل ما في الملتقط على ما اذا اتى فعالي من استخلفه مطلقا فانه يخشى من عزله لو حكم عليه وما في السراجية يحمل على من نصب لاجل سماع هذه الحادثة هذا اولى من الحمل على اختلاف الرواية[2] ولا قائل به ومن حمل[3] ما في الملتقط على ما اذا استخلف باذن في الاستخلاف بغيره وما في السراجية على ما اذا اذن له في الاستخلاف فقط فان الاول يخشى من عزله والثاني يكون منصوب الامام ويملك عزله وفيه تخصيص جواز الانابة بمن فوض اليه الاستخلاف فقط ولفظ التعميم ثم الظ ينبغي ان لا يختص هذا بالقاضي وولده بل الحكم كذلك في اصله وان علا وفرعه وان سفل بل فيمن لا تقبل شهادته ولو زوجته بالمقايسة الى الشهادة تدبر والعلم عنده تعالى قوله يمضي حكم قاض اخر اي يحكم بمقتضاه ويلزمه بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم عنده ولا يشترط احضار شهود

فيه كلام على المصنف في موضعين م

[2] فيه كلام على صاحب البحر الرائق م

[3] فيه كلام على المقدسي م

الاصل بل يكفي شهادة من يحضر عند قضاء القاضي الاول سواء كان الاول باقيا على قضائه
او مات او عزل وسواء كان ذلك الحكم موافقا لرأى الثاني او مخالفا له بعد كونه عالما
بالخلاف كما في الشروح واذا ارتاب القاضي في حكم الاول فله ان يطلب شهود الاصل
كما في الاشباه فظهر ان الفتاوى الواقعة في زماننا من غير رعاية لهذه القيود غير
معتبرة ومستغنى عنها كما في البحر الرائق والمقدسي اقول قد اشتهر في زماننا ان
الدعوى لا تستأنف ما لم يرد الامر السلطاني باستينافه **قوله** اذ لا مزية الخ
تعليل لقوله يعني وقوله فلو قضى قاض الخ تفريع على المستثنى وتفصيل له ثم التحقيق
فيه ان الخلاف المعتبر ما كان في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون رضوان الله تعالى
عليهم اجمعين فاذا اراد امضاء حكم قاض آخر وهو موافق لخلاف صدر في الصدر الاول
سواء وافق احد من المذاهب الاربعة او لا الا انه مخالف للكتاب او السنة المشهورة
او الاجماع وان كان هو ظاهر المذهب لواحد منهم ولكن يفتى بخلافه فليس له ان يمضي ذلك
الحكم هذا خلاصة ما في الخلاصة والشروح **قوله** فلمخالفته الكتاب ولمخالفته الاجماع
ايضا فانه لم يقض احد من الصحابة بشاهد ويمين الا مروان فهذا الحكم ونحوه لا يؤخذ به
والحديث الذي يتمسك به شاذ لا يجوز العمل به فلا يكون هذا مجتهدا فيه فلم يعتبر اختلاف
الشافعي فيه كما في المنح **قوله** هذا انما يذكر الخ جواب عن سؤال مقدر وهو ان ليس
في الاية حصر على ما ذكر فلا يدل على نفي ما سبق من القضاء بشاهد ويمين فاجاب عنه ان
قوله تعالى فان لم يكونا رجلين الاية انما يذكر لقصر الحكم عليه سيما في موضع البيان وقوله
ولانه قال ذلك الخ دليل اخر على مخالفته الكتاب **قوله** فلانه مخالف للحديث المشهور
وهو قوله عليه السلام لا حتى تذوقي عسيلته الحديث فقول سعيد بن المسيب فيه
بالحل خلاف لا اختلاف فكان الحكم به باطلا حتى لو افتى فقيه بقوله يعزر كما في القنية **قوله**
فلانه مخالف لما اتفقوا عليه في الصدر الاول في الذبائح من الكافي قال ابو يوسف والمشايخ
على ان متروك التسمية عامدا لا يسع فيه الاجتهاد ولو قضى قاض بجواز بيعه لا ينفذ
قضاؤه لانه مخالف للاجماع انتهى فظهر من هذا ان في الخلاصة ان القضاء بحل متروك
التسمية عامدا جائز عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز فقول لا يفتى بما نسبهما وهو قول
بعض مشايخنا وكثير لم يحكوا الخلاف كما في الفتح **قوله** واما الرابع الخ هذا من قبيل ما
يخالف الاجماع ايضا وانما اورده مثالا لبيان ان من خالفه بناء على دليل لان دليله لم يعتمد
عليه او على انه قول برعيه ولم يكن له دليل مستنبط من اصول الشرع فالمثال الاول من قبيل
الاول والثاني من قبيل الثاني ولذلك روى ان ابن عباس رضي الله عنه رجع عنه كما في الفتح
والمنح **قوله** فان امضى اي القاضي المرفوع اليه حكم قاض آخر المقلد لكنه مفيد بكونه
مجتهدا فانه ثابت بعض العبارات كما في الفتح ولذلك قال في القنية القاضي المقلد اذا
قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ **قوله** ولم يخالف ما ذكر من الكتاب والسنة المشهورة والاجماع
الامة **قوله** لانتفاء اهلية الشهادة فيهم اي في العبد والصبي والكافر وقوله عليه
اي على المسلم او الكافر في الصورة الاولى وعلى مسلم في الصورة الثانية فينتفي اهلية
فيهم عليه وانما علل عدم نفوذ قضائهم بعدم اهليتهم الشهادة لكون القضاء مستفيدا
من الشهادة هذا غاية التوجيه وانت خبير بان اللائق ان يعلل ويقول لانتفاء اهلية
القضاء فيهم كما لا يخفى **قوله** بعد ذلك اليوم المطلق فيشمل ما هو قريب المدة كيوم
وبعيدها كشهر صرح في الاستروشنية وقوله ولو ادعى قتله فيه اي في يوم كذا وهو

اليوم الاول من رمضان مثلا وقوله بعده ظرف النكاح لا الدعوى اي بعد ذلك اليوم قريبا
او بعيدا وقوله كذا اذا ادعى الخ من افراد هذا الضابط الذي به التنوير **قوله** بشهادة زور
قيد بها لان القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ باطنا ايضا لو قضى بشهادتهم ثم ظهر انهم عبيد
او كفار او محدودون في قذف لا ينفذ اجماعا لبست بحجة بخلاف الفساق كما مر كما في البحر الرائق
قوله يعني العقود الخ اشار به الى ان المراد بسبب معين العقد والفسخ فيشمل عقد التبرع
كالهبة والصدقة والبيع باقل من قيمته وهو المعتمد كما في العناية وغيره ولذلك اطلق المتن
وان اثبت الروايتين عنه في شرحه وقوله ونحوه كالرد بالعيب وقوله فانه ينفذ فيهما عند
ابي حنيفة وابي يوسف في قوله الاول واما في قوله الآخر فمع محمد كما في الشروح وظاهر الهداية
في كتاب النكاح يدل على ترجيح قول ابي حنيفة وعليه كلام المصنف حيث لم يتعرض لقولهما في المتن
ولكن قال ابو الليث الفتوى على قولهما والحاصل ان في المسئلة اربعة اقوال قول ابي حنيفة
رضي الله تعالى عنه حيث قال بالحل للثاني لا للاول وعندهما لا يحل للثاني ولا للاول للحرمة
والشافعي يقول يطؤها الاول سرا والثانية علانية وعن شمس الائمة ان قول محمد
ان يحل وطء الاول قبل دخول الثاني ولا يحل له بعد دخول الثاني لوجوب العدة من
الثاني فظهر ان فيما قاله تعطيل الفرج لانه لا يحل للاول ولا للثاني ولا يمكنها التزوج
بزوج آخر وفيما قاله الشافعي اجتماع رجلين على فرج امرأة في طهر واحد وهو قبيح فعرفنا
ان لا وجه الا ما قاله ابو حنيفة كذا في جامع المحبوبي كما في المنح وظهر ان قول ابي الليث وبقولهما
نأخذ في الفتوى ليس كما ينبغي ولله دره ما جاء الهداية حيث رجح قول ابي حنيفة رحمه الله
تعالى حيث لم ينقل فتوى ابي الليث في الشرح مع عدم تعرض لقولهما في المتن ثم الفسخ
شمل عتق الامة وطلاق المرأة كما في الولوالجية والوقف وشراء محدد كالعتق كما في المقدسي
واشار بتفسير لسبب المعين بالعقد والفسخ الى ان الميراث والنسب خرجا منه
فينفذ فيهما ظاهرا لا باطنا اجماعا كما في كثير من الشروح وفي بعضها نقل عن الخصاف انه
ينفذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وقد سبق بعض التفصيل في باب الاختلاف في الشهادة
قوله بخلاف الاملاك المرسلة وهي اعم من ان يكون حقيقة او حكما فيشمل دينا لم يبين
سببه فانه لا ينفذ فيه ايضا باطنا بالاجماع فلا حاجة الى حذف الاملاك لتعم الدين
ثم ما لم ينفذ باطنا فيه يبقى على ملك المدعى عليه فكان له ان يأخذ من يد المدعي ان ظفر
لكن لا مجاهرا اذ لو جاهر الاخذ لعد غاصبا فيعزر او يفسق واما المدعي فلا يسع
له وطؤه لو المدعى جارية ولا لبسه واكله وركوبه لو ثوبا وطعاما ودابة كما في
المنح وغيره **قوله** وله ما روى الخ ولان ثبوت العقد او الفسخ عنده بطريق
الانشاء او لا نفضاء القاضي في الاول يكون انشاء له فينفذ ظاهرا وباطنا ومن ذلك
يشترط في المرأة ان يكون محلا للنكاح بان لا يكون زوجة لاحد ولا في عدته ولا
يكون مدعية بانها محرمة عليه بالردة او بالرضاع او بالمصاهرة او القرابة فان القضاء
نافذ ظاهرا لا باطنا بالاجماع ويشترط الشهود عند قوله قضيت على قول الامام
عند عامة المشايخ وعلى قول البعض لم يشترط ذلك لانه عقد ضمني ويشترط
ان يكون المهر يسيرا لو المدعى عليه امرأة ولا كثيرا فاحشا لو رجلا فلو كان كذلك
لا ينفذ باطنا لانه لا يملك انشاء بذلك ذكره في الجامع وقضاؤه في الثاني اظهار
للعقد السابق لو بينهما عقد سابق والا يقدم العقد اقتضاء ضرورة صحة الاظهار
لقطع النزاع بينهما اذ لو لم يثبت الحل بينهما باطنا لم ينقطع النزاع فان احدهما

وعدم النفوذ باطنا رواية الخصاف كما في المنح منه

بطلب التسليم تمسكا بالظاهر والآخر يمنعه متمسكا بالباطن كما في الشروح فظهر ان قول الامام هو الاقوى كما لا يخفى والعلم عنده تعالى

قوله بخلاف رأيه اشار به الى ان اختلاف الروايات في قاض مجتهد اذا قضى على خلاف رأيه كما في المحيط فظهر ان القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ بالاتفاق كما في القنية والمنية على رمز قع عك وذكر في البزازية ان المقلد اذا قضى بالفتوى ثم تبين انه موافق مذهب مجتهد ولكنه على خلاف مذهب نفسه نفذ وليس لغيره ان ينقضه وله ان ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له ان ينقضه ايضا وهكذا في العمادية وقال في منية المفتي ويجوز القضاء في المجتهد فيه وان لم يكن عن اجتهاد في الاصح انتهى وعليه كلام ابن وهبان في شرح المنظومة وذكر في البدائع ان الاختلاف فيما اذا لم يكن القاضي مجتهدا اما اذا كان من اهل الاجتهاد وادى اجتهاده الى مذهب خصمه فقضى به صح قضاؤه بالاتفاق هذا خلاصة كلامه اقول ان نفوذ احكام قضاة زماننا على خلاف مذهب القاضي سواء كان من اهل الاجتهاد او لا انما يصح لو كان رخصة من جانب مقلد القضاء اما اذا لم يكن فلا ينفذ والمشهور ان المنشور مقيد بالعمل بالقول الصحيح الراجح في مذهب ابي حنيفة مثلا فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى حكمه ذلك وعليه كلام صاحب الفتح تدبر والعلم عنده تعالى

قوله لانه قضى بما هو خطأ عنده هذا تعليل لعدم النفاذ سواء كان على قولهما او على احدى الروايتين عند ابي حنيفة والمرء يؤاخذ بما اعتقده فيكون قضاؤه عبثا فلا يعتبر كما في الفتح وغيره اقول يظهر من هذا ان الحكم لو كان خطأ ولو على زعمه ينقض

قوله قيل عليه الفتوى وهذا معزي الى المحيط وهكذا في الهداية كما ترى واستحق للسلطان ان ينقض هذا الحكم كما في فتاوى ظهير الدين المرغيناني والوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل كما في الفتح واما الناسي لمذهبه فلا اعتبار لحكمه لانه خلاف ما رآه المقلد كما سبق وما نقل من الصغرى من ان الفتوى على قول ابي حنيفة قال في الخانية هو اظهر الروايتين عن ابي حنيفة واقول وقد اختلف الترجيح والفتوى والارجح عدم النفاذ لما عرفت ان المعتمد ذلك في زماننا وايضا فيه حفظ مذهبنا صيانة عن التطرق الى ابطاله بهذا الطريق وعليه كلام الامام ظهير الدين المرغيناني وقد سبق بعض التفصيل في كتاب الكفالة

قوله لا يقضى على غائب ولا له اطلقه فشمل غائبا عن المجلس حاضرا في البلد وغائبا عن البلد وغائبا وقت الشهادة وغائبا بعدها قبل التزكية وفيه اختلاف سيجيء والمختار نفاذ القضاء قال الامام السرخسي هذا اوفق بالناس والظاهر انه فيما ثبت بالبينة لانه اذا اقر عند القاضي فغاب قبل القضاء عليه قضى عليه لانه قضاء اعانة فاذا نفذ القاضي اقراره سلم الى المدعي عين حقه لو في يده وحبس حقه لو غير موجود ولا يبيع العروض ولا العقار لان البيع قضاء على الغائب كما في شرح الزيادات للعتابي وقيد بالقضاء لانه لو اخبر بان قال حكمت على فلان بكذا وهو غائب لا يصدق كما في التهذيب للقلانسي

قوله الا بحضور نائبه حقيقة الخ ظاهر المتن ان القضاء قضاء على الغائب او الميت لا على الوكيل والوصي وقد صرح به في جامع الفصولين حيث قال ويكتب في السجل انه حكم على الغائب بحضرة وكيله او وصيه وقوله في الشرح فينتصب الحاضر خصما عن الغائب الخ

كلاهما للزاهدي منه

صرح به المصنف في خيار العيب وقد سبق منه

فان قلت ليس فيه ابطال المذهب بل فيه عمل باحدى الروايتين قلت لما وافقت تلك الرواية مذهب الخصم فالعمل بها مع ترك العمل بالاخرى يكون هدم المذهب بالنسبة اليها مع ان دليلها قوة على ما صرح به في الشروح فيكون العمل بها ادنى تدبر والعلم عنده تعالى منه

ظاهره ان القضاء على الحاضر فيكون القضاء عليه كقضاء على الغائب وقد صرح الخجندي في فوايده بحيث قامت بينة على وكيل فغاب وحضر موكله وبالعكس او على مورث فمات وحضر وارثه او على وارث فغاب وحضر وارث آخر يقضى على الذي حضر تلك البينة وسيصرح المصنف في آخر التحكيم هكذا اقول لا فرق بينهما في المآل ولا نوع لاحدهما دون الآخر تدبر كما لا يخفى والعلم عنده تعالى

قوله كوكيله ولو وكيلا للقضاء كما اذا اقيمت البينة عليه فوكل ليقضى عليه ثم غاب كما في القنية وقيد به لان وكيلا نصبه القاضي وهو المسخر فقد اختلف فيه ذكر شيخ الاسلام وشمس الائمة السرخسي ان الحكم على المسخر نافذ وغيرهما من المشايخ قالوا انه غير نافذ وفي مفقود خواهر زاده انه نأخذ وعليه الفتوى وحمل الصدر الشهيد نفاذه على ما اذا لم يعلم القاضي بكونه مسخرا حتى لو علم لم يصح القضاء عليه قيل في هذه المسئلة روايتان لان غايتها قضاء على الغائب وانما جوزوه في مواضع للضرورة منها ما لو علق مديونه طلاقها او عتقها على عدم قضائه اليوم فتغيب الطالب وخاف الحالف الحنث نصبه القاضي وكيلا عن الغائب ودفع الدين اليه ولا يحنث الحالف وعليه الفتوى كما في الخانية ومنها ما لو اراد مشتر بالخيار رد المبيع في المدة فغاب البايع قيل نصب وكيلا عنه وقيل لا وقد سبق ان الاول هو المختار ومنها ما لو كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد ودفع الكفيل الامر الى القاضي نصب وكيلا عن الطالب وسلم المكفول عنه اليه وهو رواية عن ابي يوسف غير ظاهر الرواية ومنها ما لو توارى الخصم ارسل القاضي امينا ينادي على بابه ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكيلا الدعوى وهو قول ابي يوسف ايضا استحسنه لما ابتلي بالقضاء وعمل به حفظا لاموال الناس كما في جامع الفصولين وغيره وانما ادخل كاف التشبيه للاشارة الى عدم الحصر فالمتولي على الوقف كذلك واحد الورثة عن الباقين في دين للميت او عليه وان لم يكن في يده شيء من التركة وفي عين ان كان في يده شيء من التركة وفي عين ان كان في يده شيء منها كما في البحر الرائق واحد شريكي الدين خصم عن الآخر في الارث وفاقا وفي غيره عندهما خلافا لابي حنيفة قوله قياس وقولهما استحسان كما في الجامع الفصولين ومن بيده مال الميت وان لم يكن وصيا ولا وارثا وفيه اختلاف المشايخ وكذا بعض الموقوف عليهم وتمامه في القنية من باب الدعوى والبينات في الوقف

قوله سببا اي سببا لازما لا ينفك عن المدعى بخلاف ما هو سبب له في حال دون حال كما في الوكيل بنقل العبد او المرأة الى مولاه او زوجها الغائب فبرهن العبد او المرأة على انه حرره او طلقها بائنا او ثلثا يقبل في قصر يد الوكيل عملا بالسببية في حال لا في ثبوت العتق او الطلاق عملا بعدمها في حق الغائب كما في العمادية والذخيرة

قوله كما اذا برهن مثال للنائب الحكمي والمدعى على الحاضر والغائب شيء واحد والسبب سبب لازم والمراد من ذي اليد المودع مثلا ومن هذا النوع ما اذا ادعى شفعة فقال ذو اليد هو داري ما شريتها من احد فبرهن انه شراها من فلان الغائب وهو يملكها وانا شفيعها يقضى بالشراء في حق ذي اليد والغائب ومنه ايضا انه ادعى على آخر انه كفل عن فلان الغائب بما يذوب له عليه فاقر بالكفالة وانكر الذوب فبرهن المدعى انه ذاب له على فلان كذا يقضى به على الكفيل والغائب وهذه حيلة في اثبات الدين على الغائب فقط بان يبرئ الكفيل بعد

وفي هذه الصورة لم يشترط في الحكم على الغائب ان يقول الطالب وكفل بامره واما اذا قال الطالب انه لي على فلان الغائب الفا وان هذا الرجل كفل به بامره واقام بينة وحكم يكون حكما عليهما جميعا وان لم يقل بامره يكون حكما على الحاضر فقط وباقي التفصيل في التتارخانية ايضا منه

الثبوت هذه المسائل الثلث يثبت بها شئ واحد عليهما وخمس صور اخرى يثبت بها شيئان مختلفان فصلت في التتمة والخانية والمنية قوله لا تقبل منها بينة هكذا في بعض النسخ ولم يوجد لفظ منها في اكثر النسخ ولا بنه لقيام القرينة واما اثباته مع ضمير المذكر فتحريف من الناسخ اذ لا وجه له قوله في الاصح اشار به الى ان فيه اختلاف وهو ان بعض المتأخرين ومنهم فخر الاسلام البزدوي وفخر الاسلام الاوزجندي افتوا بقبول البينة منها فيقضى بوقوع الطلاق من الغائب ايضا لان الدعوى كما تتوقف على السبب تتوقف على الشرط ولكن الاصح ما اختاره المصنف كما في عامة الفتاوى قوله متعلق بقوله على غائب اشار به الى ان هذا الاختلاف في النفاذ وعدمه انما كان في مسائل غير المستثناة واما في المستثناة فنافذ بالاتفاق قوله فقيل ينفذ وهو اظهر الروايتين عن اصحابنا صرح به المصنف في باب خيار العيب ولكن صرح قبيل فصل كتاب الكفالة بعدم النفاذ وقال الكمال المحقق ابن الهمام والذي يقتضيه النظر ان نفاذ القضاء على الغائب موقوف على امضاء قاض لان نفس القضاء هو المجتهد فيه فهو كقضاء المحدود في قذف ونحوه وحيث قضى عليه فلا يكون عن اقرار عليه انتهى قال العلامة محمود ابن قاضي سماوية في جامع الفصولين تداضطرب اراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم اصل قوي ظاهر يبنى عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندي ان يتامل المفتي او القاضي في الوقايع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي او يقضي بحسبها جوازا او فسادا اوفي فيه بعض مع ينبغي ان يحكم على الغائب او له فيها وكذا ينبغي ان يفتي المفتي بجوازها اقول هذا هو اللائق ان يكون مصيرا اليه في وقايع الغائب واولى مما قاله صاحب البحر الرائق بان الفتوى على النفاذ فيما اذا كان المفتي له او عليه المفقود وعلى عدم النفاذ في غيره وان اتى شاهد المدعاه من الخانية تدرب العلم عنده تعالى قوله يقرض اي القاضي مال الوقف الخ اي يستحب له ذلك وقيده في القنية وجامع الفصولين بما اذا لم يكن له وصي اما لو كان ولو منصوب القاضي فلا يملكه وقيد الامام ظهير الدين في الاقضية بان هذا اذا لم يجد من يشتريه بغلة ولو نسيئة اما اذا وجده او وجد من يضارب فلا يملك الاقراض اذ في الشراء والمضاربة يحصل ربح وذا انفع وقيد العيني نقلا عن تاج الشريعة بانه انما تعرضه من هو ملئ حسن المعاملة وذكر الزيلعي وغيره ويتفقد احوال المستقرض حتى لو اختل حاله يأخذ منه القرض ومتولي الوقف كالوصي فلو اقرض ضمن ويضمن المستقرض من وليس له ايداعه الا من هو في عياله كما في الخلاصة والمتولي اذا اقرض ما فضل من المصرف صح اذا كان احرز من الامساك ولو استقرض للوقف فله ذلك ان شرط الواقف والا فيرفع الامر الى الحاكم ان احتاج كما في المقدسي ثم اقراض الوصي والمتولي لا يعد خيانة فلا يعزل به كما في جامع الفصولين واستثنى اقراضا الاب بالوصي والمتولي للضرورة كحرق ونهب فيجوز اتفاقا كما في البحر الرائق ثم للقاضي ايداع مال غائب ومفقود واقراضه وله بيع منقوله لو خيف تلفه ولم يعلم مكان الغائب كما في جامع الفصولين وفيه تفصيل قوله والقاضي يقدر على التحصيل حتى لو لم يجد الشهود لموت او غيبة تقضي بعلمه واستخرج كما في فتح القدير قوله من صلح قاضيا ويشترط ان يكون المحكم اهلا للشهادة والقضاء وقت التحكيم ووقت الحكم ولم يصح تعليق

تفصيله في جامع الفصولين في اواخر فصل خامس منه

حكمه بالاخطار واضافته في المستقبل لانه لما كان فيه معنى الصلح وكان فيه معنى التفويض والتولية وذهب الى الاول ابو يوسف والثاني محمد اشتبه الامر فلم يصح بالشك كما في الذخيرة مفصلا واشار باطلاقه الى انه صح تحكيم المراة او الفاسق كما في الخلاصة وغيره والاولى ان لا يحكما فاسقا لما سبق كما في الكافي قوله في غير حد الخ اشار به الى ان التحكيم يجوز في الاموال والطلاق والعتاق والنكاح والكفالة بالمال والنفس بل في جميع المجتهدات وهو الصحيح واراد بالحد مطلقا في الاصح كما في الولوالجية فيدخل فيه حد القذف بل اللعان لقيامه مقام الحد كما في المقدسي واشار بقوله او دية على العاقلة الى انه يجوز في دم عمد وبالجملة ان التحكيم لما صح في جميع القضايا سوى المستثناة منعوا الافتاء بصحته سواء كان في المجتهدات او غيرها وعليه اطلاق كلام المصنف دفعا لتجاسر العوام بل الخواص ايضا على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي المولى فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا لمحكمتهم جمال وزينة وحفظا لاحكام الشرع بيانه ان السلف انما يختارون للحكم من كان عالما دينا فيحكم بما يعلمه من احكام الشرع ولو بما ادى اليه اجتهاد المجتهدين فلو قيل بصحته اليوم تجاسر العوام ومن كان في حكمهم الى تحكيم امثالهم فيحكم الحكم بجهله بغير ما شرع الله تعالى من الاحكام وذا مفسدة عظيمة ولذلك افتوا بمنعه هذا ما ظهر للعبد الفقير اليه سبحانه وتعالى بعد تتبع المفصلات والمختصرات العلم عنده تعالى قوله صح اي حكمه عليهما ونفذ ولا ينفذ على غيرهما لان لهما ولاية على نفسهما لا على غيرهما حتى لو طعن المشتري بعيب وحكم هو والبايع حكما فرده على البايع لم يكن له ان يرده على بايعه لان حكمه في حق البايع الاول صح الا اذا اصطلحوا جميعا على حكمه فيرده على البايع الاول استحسانا كما في المحيط ثم اذا حكم لا بد له من الاشهاد في مجلس حكمه على حكمه اذ لو لم يشهد عليه لا يصدق على قوله حكمت بينهما بكذا وكذا ولا ينفذ عليهما لما سيجيء ان اخباره بحكمه لا يصح قوله قلنا شرط وجود الشئ لا يجب ان يكون الخ هكذا في جميع النسخ ولكن التحقيق في الجواب عنه ان الشرط ما يتوقف عليه وجود الشئ لا ثبوته فالشرط ما يوجد الشئ عنده وجوده لا بوجوده اذ هو شان العلة فههنا حكم الحكم ثبوته بكون الحكم حكما ووجوده متوقف على رضاهما اذ هو شرط حكمه ومن شان الشرط الجعلي ان لا يجب شرطا لبقاء المشروط اي بعد وجوده كالشهود للنكاح والطهارة للصلوة وما نحن فيه كذلك اذ فوت الرضا بعد حكم الحكم لم يضره وهو المسئلة الاتية واما قبل حكمه فرضاهما شرط لوجوده وانتفاء جزء الشرط عند كونه ذا اجزاء يخرجه عن الاعتبار كما في العلة ومن ذلك ينتفي عند فوت رضى احدهما اذا عرفت هذا فالجواب المص عنه بعيد عن الاعتبار وعلى ما قلنا ما اجاب اجاب عنه صاحب الكافي بان احدهما اذا لم يرض بالتحكيم لا يبقى كما لا يثبت ابتداء بلا رضاه واجاب الزيلعي عنه بان التحكيم من الامور الجائزة من غير لزوم فيستبد احدهما بنقضه كما في المضاربة والشركة والوكالة واجاب في المبسوط بان هذا الحكم كالصلح فيرجع احدهما قبل تمامه وبعده لا وهكذا فيه قوله وزوجه اي زوجته وهو الظاهر ويجوز ان يراد به اعم من المراة مع ان تجعل حكما سبق فظهر انه يجوز حكمه للاخوة والاخوات واولادهم والاعمام وكذا لابي امراته او زوج ابنته الحي لا الميت كما في المقدسي قوله بخلاف حكمهما اي المولى والحكم كما صرح في جامع الفصولين

يدفع من هذا التحقيق اوهام بعض ارباب الحواشي وايهام بعض الشروح منه

فيدبا لجعل ان الحقيق ليس كذلك والتفصيل في شرح التحرير منه

فيه كلام على المصنف

وقد صرح في محله ان جزء العلة لا يوجب الحكم منه

يقتضى كون قوله كحكم المولى متنا وان لم يكتب بالاحمر فى عامة النسخ **قوله** امضاء
وفائدة هذا الامضاء ان لا ينقضه قاض يرى خلافه اذا رفع اليه لان امضاه بمنزلة
قضائه ابتداء وعلم من هذا ان التنافيذ الواقعة فى زماننا الخالية من التنازع عند
قاض لاعبرة بها لعدم الخصم الشرعى عندها ولو حلف حكم مطلوبا فادعى عليه
ثانيا عند قاض لا يحلفه لاستيفائه حقه كما فى المقدسى **قوله** فرق بين هذا الخ
اى جعل فرق بينهما وقوله ووجهه اى وجه ذلك الفرق وقوله وكذا لو غاب المدعى
عليه هكذا فى اكثر النسخ وفى بعضها او مات فعلى الاول يقيد قوله يقضى بها على
الوارث بقولنا لو مات المدعى عليه وقوله على نائب الصغير عنى بهذا فيه خلافه
الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه فان لكل منهم ولاية فى مال الصغير فى رتبته
على ما سبق تفصيله فى آخر كتاب المأذون **باب كتاب القاضى** افرد هذا الباب
بالذكر واخره لان ما فيه اما محتاج الى قاضيين فهو كالمركب بالنسبة الى ما قبله
واما عمل يحتاج اليه بعد الحكم اولا فالاول كتاب القاضى والثانى السجل ويتبعه
المحضر والصك والوثيقة فالكل من عمل القضاة ولذلك ذكره فى كتاب القضاء
قوله ولو كان المراد بالخصم هو المدعى عليه او وكيله كما فى الفتح فظهر منه ان
المراد من الوكيل عن الغائب فيما سبق اعم من وكيل قبل المدعى وكالته من غير ان
يثبت وكالته على خصم جاحد تدبر **قوله** والاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا
الخ اخذه من الكفاية ومشى عليه غاية البيان وصدر الشريعة وان وافق صاحب
الفتح بما قال به صاحب النهاية ومشى عليه صاحب العناية والبناية وانت خبير بان
ما اختاره المصنف احسن بل حسن بل صواب لا يخفى على من تأمل ثم كون كلام
غير مقصود بالذات فى الباب لا يمنع افادة فائدة بل فوائد كما هنا فلا يكون فى
قوله فان شهدوا شائبة اللغو كما ظن **قوله** وترك ههنا قوله الى القاضى
لان هذا الباب غير مختص به الخ يريد به ان كتاب القاضى باطلاقه يشمل كتابه الى
القاضى الآخر هو الكتاب الحكمى ويشمل كتابه المسمى بالسجل والمحضر والصك
والوثيقة فيدخل الكل تحت هذا الباب مقصودا بالذات اذا عرفت هذا فاعلم
ان المصنف لما عنون الباب بكتاب القاضى وشمل باطلاقه السجل والكتاب الحكمى
وغيرهما بدأ بالاول فقال شهدوا على خصم حاضر الخ ولم يكن هذا القول فى كتابه
لمجرد التوطئة وكان مقصودا بالذات ايضا وهو بيان ما يطلق عليه السجل سواء
رفع الى قاض آخر للتنفيذ اولا واطلق الخصم فيراد به كل من يمكن ان يكون خصما
وهو المدعى عليه او الوكيل عنه او المسخر او الوصى او المتولى او غيره على ما سبق
من التفصيل هذا غاية تحقيق المقال فى استواء الحال ولا مانع لكلام المصنف ان يكون
عليه فانظر ماذا ترى العلم عنده تعالى **قوله** وقد سجل عليه القاضى به اى
اثبت حكمه فى السجل وذلك يلزم العمل به وان كان المكتوب اليه لا يرى ذلك
الحكم لصدوره فى محل مجتهد فيه بخلاف الكتاب الحكمى على ما سيجئ انه لا يكون
الا قبل الحكم ثم السجل يكتب لئلا ينسى الواقعة على طول الزمان او لانه اذا
تجدد انغاب بعد الحكم عليه وجحده فيكتب اليه ليسلم اليه حقه او لينفذ
حكمه والا قد تم الحكم بحكمه على خصم بنفسه او من يقوم مقامه كما فى الشرح
قوله فالسجل الخ هذا باطلاقه فيشمل ما هو كتاب كبير ينضبط فيه وقائع الناس

فيه كلام على الزيلعى
م

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

لانه قد افاد ان القاضى ما يفعله اذا كان الخصم حاضرا سوى كونه توطئة للمسئلة الآتية
منه

٤
اقول وجه التأمل ان صاحب الهداية لما عنون بباب كتاب القاضى الى القاضى وهو الكتاب الحكمى كان ذكر ما عداه من السجل وغيره استطراديا او توطئة ولم يكن مقصودا بالذات فى هذا الباب فحمل قوله فان شهدوا على خصم الخ على التوطئة اظهر لان قوله وان شهدوا بغير خصم قد بسط عليه وهو مقصود بالذات فى الباب ولكان هذا توطئة لم يرد بالخصم الوكيل ولا غيره فظهر ان ما ذكر فى النهاية تكلف بل التزام ما لا يلزم ولم يرد كما لا يخفى العلم عنده تعالى
منه

سوى ما يحكم به القاضى وهذا هو السجل فى عرف ديارنا ولا مخالفة بين العرفين لاحتوائه
حكم القاضى **قوله** والاول يكون الخ ويكون فى صورة رد المبيع على البائع الاول
وهو فى بلدة اخرى وكذا لو حكم على الوكيل واراد ان يرجع الى الموكل ليأخذ المدعى
عنه وهو فى بلدة اخرى وقوله يكتبه القاضى جواب اذا وقوله لم يحكم اى القاضى وقوله
وكتب بها عطف على قوله لم يحكم **قوله** لم يحكم بتلك الشهادة لما مر ان القضاء
على الغائب لا يصح ولو كتب فلم يخرج من يده حتى رجع الخصم لا يحكم عليه بتلك
الشهادة التى سمعها من شهود الكتاب بل يعيد المدعى شهادتهم لان سماعه
الاول كان للنقل فلا يستفيد به ولاية القضاء وانما يستفيدها لو كان الخصم حاضرا
وقت شهادتهم كما فى فتح القدير **قوله** وكتاب القاضى الى القاضى اشار به الى
ان الكتاب لو كان من القاضى الى المحكم او على العكس لا تقبل وان بينهما مسيرة
سفر فلا يقبل فيما دون مسيرة سفر عند اكثر العلماء كما فى المنح هذا فى ظاهر الرواية
وعن ابى يوسف ان كان بمكان لو غدا الاداء الشهادة لا يستطيع ان يبيت فى اهله
صح وفى السراجية وبه يفتى وفى فيض الكركى وعليه الفتوى والى انه يقبل من قاضى مصر
الى قاضى مصر آخر والى قاضى السواد والرستاق ولكن لا يقبل من قاضى الرستاق الى
قاضى مصر كما فى السراج وذكر فى منية المفتى عدم القبول فى ظاهر الرواية وفرعه
على كون المصر شرطا للقضاء به فى ظاهر الرواية وقد سبق ان الفتوى على غير ظاهر
الرواية فيقتضى هذا صحة كتاب قاضى الرستاق الى قاضى مصر ايضا عملا بالرواية المفتى
به وذكر فى نوادر هشام ان كتاب القاضى الى القاضى فيما دون السفر بل فى مصر واحد
يجوز وهكذا فى الخلاصة وانت خبير بان هذا مبنى على قول بعض العلماء **قوله** لان
مضمونه ذلك اى نقل الشهادة اذ لم يكن منه حكم واشار بكون نقل الشهادة حقيقة
الى ان الكتاب الحكمى لو وقع فى مجتهد فيها والمكتوب اليه لم يره لا يقبله لان الاول
لم يحكم به وانما نقل الشهادة بكتابه الى مجلسه فيحكم به اذا وافق رأيه والا فلا بخلاف
ما اذا قضى به الاول واعطى له سجلا والحاصل ان سجل القاضى الى القاضى لا يكون
الا بعد الحكم وكتاب القاضى الى القاضى لا يكون الا قبل الحكم كما فى المنح معزيا بالمبسوط
قوله كالدين وكذا ايفاؤه او ابراؤه اذا قال المديون ان صاحب الدين قد تعرض لى
فيما ادعى فاسمع شهودى يسمع ويكتب واما اذا طلب سماع شهوده على ابراء او ايفاء
دين وكتبه كتابا خوفا من رب الدين ان يدعى عليه اذا ذهب اليه لم يكتب عند ابى
يوسف ويكتب عند محمد كما فى الخانية **قوله** والوصية وكذا الايصاء وقوله والامانة
اى من العارية والوديعة وقوله والشفعة وكذا تسليمها اذا قال مشترى الدار
ان الشفيع قد تعرض لى فيما ادعى فاسمع شهودى يسمع ويكتب واما اذا طلب
ذلك لمجرد خوفه من ان يتعرض الشفيع يكتب عند محمد وهذا احتياط منه تحرزا
عن تضييع الحقوق كما فى الخلاصة **قوله** عند الدعوى ظرف للاشارة وقوله عن
القول الاول وهو عدم القبول مطلقا وقوله بشرائطه وهو بيان حلية العبد
وصفته واسم سنه والدار التى جلب منها وقوله وعليه المتأخرون للحاجة وتعامل
الناس وقوله وعليه الفتوى توسعة للامر على الناس وحفظا لهم عن ضياع
حقوقهم وفى هذا المعنى لا فرق بين المنقول وغيره وبالقبول فى الجميع قال مالك
واحمد والشافعى رحمهم الله تعالى فى قول كما فى المنح وقال ابن ابى ليلى بالقبول

ورأيت فى البرجندى بعد تحرير هذا المحل حيث ان كتاب قاضى القرية يقبل كما فى النوادر وكثير من المتأخرين اخذوا بذلك كما فى المبسوط
انتهى
منه

في الجميع كما في البناية **قوله** لان فيه شبهة البدلية الخ وهما يسقطان بالشبهة **قوله** وذكر اسمه اي اسم القاضي الكاتب اراد به ان يعنون ويكتب اسمه في المكتوب ونسبه اي اسم ابيه وجده وهكذا المراد من انساب الشهود كما في المقدسي وغيره وذكر فيه ايضا انه يكتب فيه اسم المدعي والمدعى عليه على وجه يقع التمييز بذكر جدها **قوله** ولا يكفي ان يكتب عمن له ذلك اي ان يكتب شهد غبت الصادرة عمن له ذلك الدعوى بل لابد ان يكتب مصرحا عن فلان بن فلان وقوله شهادة مفعول مطلق لقوله شهد **قوله** او يعلمهم الظ ان يقال او علمهم به اي بمافيه لانعطف على قراه واشار به الى ان القراءة اعم من ان يكون حقيقة او حكما **قوله** وهذا اي التسليم عند ابي حنيفة ومحمد واما على قول ابي يوسف لا يسلم الكتاب الا الى المدعي وهو اختيار الفتوى على قول شمس الائمة السرخسي وعليه عمل القضاة اليوم كما في المنح **قوله** وليس الخبر كالمعاينة لان الخبر يحتمل الصدق والكذب وليس في المعاينة احتمال **قوله** وعليه المتأخرون وهو المختار للفتوى وعمل القضاة اليوم على هذا كما في البرجندي والخلاصة **قوله** فالحاصل الخ والحاصل ان ابا يوسف في قوله الاخير لم يشترط شيئا من هذه الاشياء بل يكفي عنده انه اذا اشهدهم انه هذا كتابه وختمه فشهدوا على الكتاب والختم عند القاضي المكتوب اليه تقبل شهادتهم وما قالا الا احتياطا وما قال ابو يوسف تسهيل واجمعوا في الصك ان الاشهاد لا يصح ما لم يعلم الشاهد ما في الكتاب فاحفظ هذه المسئلة فان الناس اعتادوا بخلاف ذلك كما في العناية نقلا عن النهاية وهكذا وفي به الكافي **قوله** لانه صار واحدا من الرعايا فان اخباره ثبت في غير محل ولايته فلا يعمل به فكذا اذا كتب اليه لا يعمل بكتابه بل اولى ان لا يعمل به لكن العمل بكتابه جوزنا استحسانا باثر علي رضي الله تعالى عنه باجماع الصحابة والتابعين فيما يثبت بالشبهات الخ كما في المنح وقوله بالشبهات اي مع الشبهات او بحجة فيه شبهة والتعبير بالباء تارة ومع اخرى اوقع في الشروح **قوله** اذ اكثر الناس يعجزون الخ ولان القاضي الثاني يحتاج الى تعديل الاصول وقد يتعذر ذلك في بلده وبالكتاب استغنى عن ذلك لانه يكتب بعدالة الذين شهدوا عنده كما في الفتح وغيره **قوله** فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتاب الا ان لهذا النقل حكم القضاء فيشترط فيه كون الناقل قاضيا والعدد للشاهد ولفظ الشهادة ووجوب النقل على القاضي بسماع البينة كما في الدراية **قوله** احتراز عن المحكم واحتراز عن المولى من اهل البغي فان قاضي اهل العدل لا يعمل بكتاب قاضي اهل البغي بل يرده كسائر قضاياه كما في المنح اقول المراد برده سائر قضاياه رد ما رفع اليه للامضاء فيما كان مجتهدا فيه لان الظ من جواز التقلد منهم صحة قضاياه وعدم الاستثناء تدبر كما لا يخفى **قوله** لان شهادتهم ملزمة الخ ولذلك لم يجز شهادتهم على قضاء القاضي اذ هي شهادة على فعل القاضي وشهادتهم لا يكون حجة في اثبات فعل المسلم كما في المبسوط في فصل شهادة اهل الكفر **قوله** فاذا حلف بتلا اي قبل وصول الكتاب اليه وتوجه اليمين عليه وهو حلفه في مجلس القاضي الكاتب وقوله فيندفع ذلك اي دعوى الغائب الاداء من غير بينة هذا هو المراد تدبر **قوله** فاذا انقطع الشهود بمرض او بيد والرجوع الى وطنهم او بيبدوا لسفر الى بلدة اخرى كما في الخانية وقوله اشهدا الظ اشهدوا ولكن الاظهر

ان يقول

وماخذ المسئلة الاولى ما في الخانية واذا مرض شهود الكتاب في الطريق او بدا لهم الرجوع الى وطنهم او ارادوا السفر الى بلدة اخرى فاشهدوا قوما على شهادتهم يجوز ذلك وكذا لو اشهد هذا الفريق فريقا آخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر الخ وماخذ المسئلة الثانية ما في التبيين ويجوز للقاضي المكتوب اليه ان يكتب كتابا الى قاض آخر اذا تعذر حضور خصم عنده وكذا المكتوب اليه ثانيا ان يكتب الى آخر الى ما لا يتناهى الخ
منه

ان يقول اولا فان انقطع الشاهدان او وصلا لان الاثنين اول مرتبة البينة فيكتفي به وهو ناظر الى المسئلتين على سبيل البدل اي اشهدا عند قاض مكان الانقطاع او عنده القاضي المكتوب اليه والضمير المستكن في كتب وانهى راجع الى القاضي الثاني على سبيل البدل ايضا وقوله الى من انهى اليه الاصل ناظرا الى المسئلة الاولى وقوله الى آخر الخ ناظرا الى الثانية ثم لو انقطع الفريق الثاني اشهدوا فريقا آخر ثالثا ورابعا الى عاشر وان كثر كما في الخانية ولا يذهب عليك ان المصنف لم يتصد الى بيان هذا التفصيل في المسئلة الاولى حوالة الى انفهامه من تفصيل الثانية كما هو الظ من تقسير ثم وثم ولكن المتن متين يقبل التعميم فيكون معناه ثم يفعل كذلك في كل من صورتي الانقطاع وتعذر وجدان الخصم ولو كثر هذا الفعل الى ان يصل الخ ويكون من في قوله من يكون اعم من المكتوب اليه ومن قاض وجد الخصم في ولايته ومثل هذا الاجمال مزيدن ارباب المتون لاجل الاختصار والحق ان كلامه خال عن الركاكة وكعبه عال من عدم الاطلاع على المراد من الماخذ تدبر العلم عنده تعالى **قوله** ثم انه الخ اورد بلفظ ثم اشارة الى ما ذكره مسئلة مستأنفة كما صرح به في الشرح والضمير المنصوب عائد الى القاضي المكتوب اليه الا انه لما ظهر ما سبق انه اعم من ان يكون مكتوبا اليه ابتداء او انتهاء عممه في التفسير تكميلا للفائدة ولا مانع لو على ان قوله من يكون الخصم تحت ولايته لما كان اعم من كونه مكتوبا اليه ابتداء او انتهاء كما سبق الاشارة اليه ظهر ان لا عزو[2] ان يرجع الضمير اليه وصار تذييلا لما هو الواقع في الخارج وبالجملة لا حزازة في كلام المصنف هنا كما لا يخفى **قوله** لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة حيث يشترطونها حضور الخصم عند الاداء ولم يشترط عند التحمل فكذا هنا كما في البناية وغيره **قوله** فكذا لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم الظ ان يقال لا يسمع الكتاب كما هو الموافق لسياق كلامه وسياقه في الشرح الا ان الفتح والقبول والسماع كل منها لما استلزم الآخر هنا فلا بأس ان يستعمل كل منها مقام الآخر ثم لما كان سماع الكتاب الحكمي كفرع على سماع الشهادة على الشهادة قال فكذا لا يفتح الخ بفاء التفريع لان مسئلة الفتح متفرع على مسئلة المتن ولان الفتح امر وراء القبول كما ظن كل منهما تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وهذا اي فتح الكتاب وسماعه الحكم فيشترط فيه حضور الخصم وترك المصنف ذكر النظر الى ختمه بناء على انه خلاف ما عليه المتأخرون فلا حاجة لذكره وهذا تنقيح من المصنف كتابه عما هو مستغنى عنه ولله دره وشكر الله سعيه **قوله** وعدلوا الظاهر والموافق لقوله شهدا وعدلا بان كان يعرفهما القاضي عدالتهما او سأل من يعرفهما فزكا او وجد في الكتاب عدالتهما كما في البحر الرائق والمقدسي[3] اقول يظهر منه انه لو سئل عن عدالتهما عند طعن الخصم وقالا عدلنا وكتب تعديلنا في الكتاب يفتح **قوله** قال في الكافي الصحيح الخ وهكذا في الهداية معزيا الى الخصاف وقد صححه في ادب القاضي وهو مخالف لما اختاره الصدر الشهيد في المغني حيث قال وما قاله محمد من تجويز الفتح عند شهادة الشهود مطلقا[2] اهـ وهو المذكور في مختصر القدوري وكلام البرجندي على ان هنا بناء على قول ابي يوسف وهو توسيع وتصحيح الكافي بناء على قولهما وهو احتياط **قوله** اشتراط التعديل مبني على اشتراط الختم والنظر اليه كما هو الظ من التعليل وقد سبق ان ذلك خلاف ما اختاره المتأخرون ولذلك لم يذكر اشتراط النظر اليه فاللائق عليه ان لا يذكر

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

[2] اي لا عجب
منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

القائل بالاول المولى عزمي زاده وبالثاني حسم علي افندي
م

فيه كلام على المولى عزمي زاده
م

[3] اخذا من الخانية
منه

[2] من غير اشتراط تعديلهم
منه

التعديل ايضا ليتوافق آخر كلامه اوله فيظهر منه ان تصحيح الصدر في المغني ارجح
كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** او زوال اهلية القضاء عنه بالجنون او الردة او الحد
في قذف او العمى كما في التبيين او بالفسق اذا تولى وهو عدل ثم فسق على ما مر من قول
بعض المشايخ كما في العناية وحاصله انه لو كتب وهو عدل ثم طرأ الفسق يبطل كتابه
عند البعض كما في المقدسي اقول المذكور في الخانية والمنح والبناية بطلانه بالفسق من
غير تقييد بقول البعض والظاهر انه هو الصحيح لما ان التحقيق فيه ان كتاب القاضي
الى القاضي ثبت استحسانا بالاثر والاجماع خلاف القياس فيختص بمورده ودوام
العدل في المورد هو الظ فيظهر ان الكاتب لو فسق بعد الارسال يبطل كتابه مطلقا
تدبر كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله** قبل وصوله اليه وقراءته هذا هو المراد
اذ مجرد الوصول لا يكفي ما لم يقرأ عليه القضاء بعد القراءة كما في الفتح وغيره **قوله** ولهذا
اي ولكون قبول النقل باعتبار الولاية الشرعية لو التقى قاضيان في عمل احدهما اي
في بلدة كان احدهما على عمل القضاء فيها او لم يكن كلاهما قاضيين فيها وقوله فاعمل امر
حاضر وهذا التذييل ماخوذ من الخلاصة والذخيرة **قوله** جوزه ابو يوسف لان
اعلام المكتوب اليه وان كان شرطا فالعموم يعلم كما يعلم الخصوص وليس العموم
من قبيل الاجمال والتجهيل فصار تصديقه وتعيينه سواء فظهر ان قول ابي يوسف
هو الوجه كما في الفتح واستحسنه كثير من المشايخ تسهيلا للامر وعليه عمل الناس
اليوم كما في الخلاصة **قوله** فعلى المدعي اثباته قد سبق تفصيله في باب الشهادة على
الشهادة تذكر **قوله** او طعن عطف على قال وجوابه ان المقدرة وقوله سمع القاضي
هذا الطعن واوضح نفس تكلم من الايضاح وهذا وذلك اشارة الى الطعن وطعنه
في حق القاضي في رد العين القضاء او اهليته قبل وصوله اليه وقوله فلا يمتنع جواب
لشرط مقدر اي اذا لم يكن هذه الاشياء جرحا مفردا مجردا فلا يمتنع الخ وقوله
انه قبل الخ لفظ من محذوف هنا بيان لما الموصولة وقوله مقبولة خبر ان في قوله
ان الشهادة وقوله غير صحيح خبر ان في قوله ان ما ذكره وقوله في الكتاب اي في كتاب
القضاء من شرح الجامع الصغير **قوله** وان مات اي الخصم وهو المدعى عليه كما هو
مقتضى السياق والسباق نفذه اطلقه فشمل ما اذا كان تاريخ الكتاب بعد موت
المدعى عليه او قبله كما في الخانية واشار بالتصوير على المدعى عليه الى انه لو مات
المدعي فقيام الوارث او الوصي مقامه بالطريق الاولى لان قيام الغير مقامه
في الكتاب الحكمي صحيح في حيوته كنصبه الوكيل على ما سيجيء وقوله لقيامهم الظاهر
لقيامهما بل الاظهر لقيامه وايراد الجمع لارادة الجنس والتحقيق فيه ان تنقيح
الشرح ليس كتنقيح المتن والعبارة في الهداية الورثة ولقيامهم كما لا يخفى
قوله جاز نقل شهادة شاهد واحد ذكر في المحيط نقلا عن الخصاف ان القاضي
يكتب شطر الشهادة بل شهادة امرأة او شهادة على شهادة لما ان الاحتياج
الى الكتاب ضرورة تعذر الجمع بين الخصم وشهوده فكذلك يحتاج فيه الى
شطر الشهادة او وصفه لان الانسان ربما يكون بعض شهوده في هذا البلد
وبعض آخر في بلد آخر فيجوز الكتاب كما وجد الى ان يبلغ الى كمال النصاب **قوله**
واختلف في حكمه بعلمه اقول ذكر هذه المسئلة ليس في محله بل محله فيما سبق
بعد قوله وعمل بالبينة نعم لو قال واختلف في كتاب القاضي بعلمه كما في قضائه بعلمه

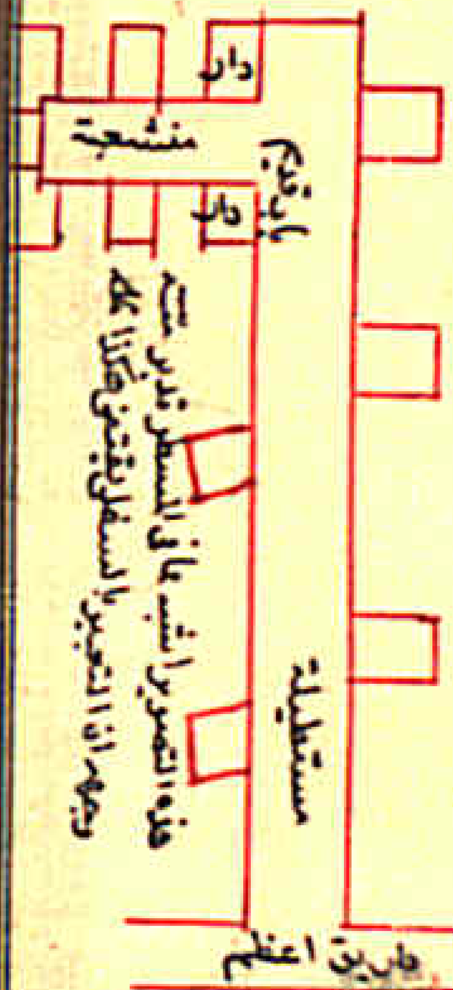
لكان في

لكان في محله ومنها ايضا وذكر في المحيط ايضا ان القاضي لو علم بحق يكتب بعلمه لو علم
به حالة القضاء بالاتفاق ولو علمه به قبل القضاء فعند ابي حنيفة لا يكتب وعندهما
يكتب وقيل يكتب في الوجهين جميعا في قولهم جميعا وفرقوا لابي حنيفة بين القضاء
والكتاب وذكر في المنح نقلا عن شرح ادب القاضي للصدر الشهيد ان القاضي لا يقضي
بعلمه في الحقوق الخالصة لله تعالى حد الزنا وشرب الخمر والسرقة بالاجماع واما في
حقوق العباد كالطلاق والعتاق والقصاص وحد القذف ونحوها فان علم بعد
تقلده القضاء في المصر الذي هو قاض فيه يقضي بعلمه بالاجماع وان علم قبل تقلد
القضاء او بعده ولكن في غير ذلك المصر او علم في حالة القضاء ثم عزل ثم اعيد
الى القضاء فعند ابي حنيفة لا يعمله في هذه الفصول الثلثة وعندهما يقضي ورجح
قولهما هذا زبدة ما ذكر فيه وغيره **قوله** جاز في موضعين هناك جاز وهنا ان
ايضا جواب اذا وقوله وبيان الصك عطف على بيان المحضر وقوله ولفظ الشهادة
عطف على الاشارة وقوله انما كانت اي كل واحدة من الاشارة ولفظة الشهادة
وقوله قطعا للاحتمال اي لاحتمال كون كل من المدعى به والمدعى عليه والمدعي غيره
على ما سيتضح وقوله لان الاشارة المعتبرة الخ وهي الاشارة عند ذكر كل منها
بان يقول ادعى هذا الذي حضر الخ وقوله معرب خبر بعد خبر للصك **قوله**
والحجة والوثيقة الخ هذا في عرف الفقهاء وفي عرف ديارنا السجل عبارة عن كتاب
شامل لحكم القاضي وباق عنده وليس عليه خطه وامضاؤه والحجة عبارة عما ينقل
من السجل واعلم القاضي في اعلاه واثبت اسامي الشهود والحضار في مجلس الحكم
في اسفله واعطى الخصم اياه وفي كلا العرفين لا مخالفة بينهما والوثيقة فكان ان
ترادف الحجة والعرف في حق المحضر في بعض نوعه يخالف عرف الفقهاء الا ان
يحمل فيه على المجاز تدبر كما لا يخفى **مسائل شتى** قال في القاموس شت يشت
شتا وشتاتا فرق وافترق انتهى يريد انه متعد ولازم والمراد هنا الاخير
ولذلك فسر المصنف الشتيت بالمتفرق هنا وفي كتاب وهذا جرى على عادة
المصنفين انه يذكر واما شذ من المسائل في آخر كتاب استدراكا لما فات سواء
كانت كلها متعلقة بما قبلها اولا ولذلك اطلق المصنف وقيد في الهداية بكونها
من كتاب القضاء لكون اكثرها منه واكتفى المصنف في الاشارة اليه بذكرها
عقيبه **قوله** لا يتد اي لا يدق وتدا حديدا كان او خشبا بغير رضى صاحب العلو
كما في البناية عند ابي حنيفة والخلاف بينه وبينهما في محل وقوع الشك ولذلك
كما جاز وضع مسمار صغير ووسطه بالاتفاق لم يجز فتح الباب بالاتفاق ومما
يشك في التضرر به كدق الوتد في الجدار او السقف ليعلق عليه شيء او
ليربط فعندهما الاصل الاباحة في تصرف في ملكه وشك في الخطر واليقين
لا يزول بالشك وعنده الاصل الحظر لانه تصرف في محل تعلق به حق محترم
للغير فجاز تصرفه بشرط السلامة فيمنع فيما شك كما في فتح القدير وظاهر
كلام المصنف على ان قوله هو الراجح وعليه كلام صاحب الهداية ايضا وفيه صاحب
الكافي وقول المصنف في الشرح سواء كان مضرا لذي العلو اولا ذكره شيخ
الاسلام عن بعض المشايخ وقال الصدر الشهيد خلافه في الاشكال وقوله
وعلى هذا الخلاف قال فخر الاسلام في شرح الجامع الصغير وقول ابي حنيفة

اي جعل علامة

قياس وقال الولوالجي والمختار للفتوى انه اذا اشكل انه يضرام لا يملكه واذا علم انه لم يعتق يملكه بالاتفاق فظهر ان قولهما هو الراجح بل المختار للفتوى كما لا يخفى

قوله زايغة مستطيلة اى طريق محلة جادة عن الطريق الاعظم اطلقه فشمل ما كان نافذا او غير نافذ كما فى اكثر الكتب اذ لا فرق فى كون الاولى نافذة او غير نافذة ولكن قيد الفقيه ابو الليث والامام التمرتاشي فى التصوير والذكر بان الاولى غير نافذة ايضا وصور حافظ الدين البخاري بخط يده هكذا فيحمل على الاتفاق دار احد جدرانها فى المستطيلة وقد كان لها باب فيه فيها ليس لصاحبها ان يفتح بابا من جداره فى المنشعبة بخلاف ما لو كان لها باب فى المنشعبة واحد جدرانها فى المستطيلة فلصاحبها ان يفتح بابا فيها ايضا لان له حق المرور فيها كما فى النافذة واطلق عدم الفتح وهو الاصح ردا لما قاله بعض المشايخ من انه لا منع لفتح الباب بل من المرور بناء على ان يجعل رفع جداره وله رفع كله فكذا رفع بعضه ووجه الاصح ان المنع بعد الفتح لا يمكن لعدم امكان المراقبة ليلا ونهارا فى الخروج ولانه ربما يدعى حق المرور بعد طول الزمان فيكون القول له لوجود الباب كما فى فتح القدير وغيره قوله بخلاف زايغة مستديرة لزق طرفاها اى اتصل نهاية سعتها بالمستطيلة وهذه صورتها قوله حيث يجوز له اى لمن له جدار من اهل المستطيلة فى المستديرة ان يفتح بابا الخ وقوله لان هذه اى المستطيلة مع مستديرة سكة واحدة غاية الامر ان فيها اعوجاجا وقوله بمنزلة سكة مشتركة الخاص ساحة مشتركة فى دار اى مشتركة وقوله ولكل واحد منهم اى من اهل هذه السكة سواء كان من اهل المستديرة والمستطيلة وفى الحيطان زقاق غير نافذ اراد بعض اهله ان يتخذ طينا ان ترك من الطريق قدر الممر للناس ويرفعه سريعا ويفعل فى الاحايين مرة لا يمنع وكذا لو اراد ان يبنى آريا او دكانا وهو المصطبة ومن وضع جذوعا على حائط رجل باذنه او حفر سردابا تحت داره ثم باع الآذن داره فللمشترى رفعها الا اذا اشترط بقاءها عند البيع ومن له مجرى ماء فى دار رجل فاراد اصلاحه ولم يمكن الا بالدخول وهو يمنعه يقال له اما ان تتركه يدخل ويصلح او تفعل ما لك كذا روى عن محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث كما فى فتح القدير وبناء تنور فى داره للخبز الدائم كما يكون فى الدكاكين او رحى للطحن او مدقات القصارين لم يجز لان ذلك يضر بجيرانه ضررا فاحشا لا يمكن التحرز عنه وهو الاستحسان وبه يفتى قاله الصدر الشهيد ولو اتخذ داره حظيرة الغنم وللجيران ان يأخذوا من نتن السرقين ليس لهم منعه ولو وقع بصره فى الصعود فى دار جاره فله منعه عن الصعود حتى يتخذ سترة واذا وقع فى سطحه فلا ذكره التمرتاشي كما فى الحاوية وفى العمادية تفصيل فى فصل الحيطان قوله ادعى هبة فى وقت الخ قيد بالتاريخ فيهما لانه لو لم يذكر لهما او لاحدهما تاريخ يقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا وهذا على احدى الروايتين فى تصحيح اذا امكن التوفيق وان لم توفق كما فى فتح القدير ثم لا خصوصية لذا بهذه المسئلة بل فى كل موضع ظهر التناقض من المدعى او مثله ومن شهوده او من المدعى عليه فهل يكفى امكان التوفيق لدفعه او لا بد منه وفيه روايتان كما فى دعوى المبسوط واختار شيخ الاسلام كفاية الامكان ورجحه الزيلعي وفى المحيط ما قالوا يوفق







بغير

بغير دعوى المدعى قياس وما قالوا لا يوفق بدون دعواه استحسان وهذا منه ترجيح لعدم كفاية الامكان وعليه تصوير المصنف حيث قال انه جحد فى الهبة الخ واختار الخجندى ان التناقض لو من المدعى فلا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفى الامكان ولو من غيره يكفى الامكان ولا يخفى ان هذا اوجه وقد سبق بعض التفصيل فى فصل فى اخر كتاب الدعوى ثم التناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنعها لغيره واختلفوا فى اشتراط كون الكلامين عند القاضى فمنهم من شرطه ومنهم من شرط كون الثانى عند القاضى فقط كما فى البزازية ولم يرجح احدهما على الاخر فينبغى ان يرجح الثانى كما فى البحر الرائق قوله اذ الفسخ يثبت به اى بجحده كما اذا تجاحدا معا حيث ينقطع قطعا كما فى الشروح وقوله فاذا ترك البايع الخصومة اى اذا عزم على ترك الخصومة عزما مؤكدا بفعل اقترن به من امساكها او نقلها الى بيته او ما اشبه ذلك تم الفسخ لان ذلك لم يحل بلا فسخ فيثبت به الفسخ ولا له كما فى الفتح وقوله باقتران العمل به اى فسخ البايع واشار بتمام الفسخ الى ان للبايع ردها على بائعه بعيب قديم لانفساخ البيع ولكن قيد فى النهاية وغيره بان هذا اذا كان بعد تحليف المشترى الثانى اما اذا اراد رده قبله فلا لانه غير مضطر فى الفسخ اذ يحتمل النكول بخلاف ما لو جحد الزوج النكاح وحلف وعزمت المرأة على ترك الخصومة لم يكن لها التزوج بزوج اخر اذ النكاح لا يحتمل الفسخ ثم انكار النكاح لا يكون فسخا لا يقع به الطلاق وان نوى الا ان يقول لست لى بامرأة ونوى الطلاق يقع عنده خلافا لهما كما فى طلاق البزازية وايضا فيه ادعت الطلاق وانكر ثم مات لا تملك مطالبة الميراث قوله ثم ادعى انها زيوف او قال بعد قوله نعم هى زيوف الخ وقوله صدق اى فى الوصل والفصل كما فى الشروح وعليه اطلاقه قوله كمن اقر بقبض الجياد الخ مرتبط بقوله وفى الستوقة لا يريد به انه لو اقر بقبض الجياد الخ ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة لا يصدق كما لم يصدق فى دعوى الستوقة بعد الاقرار بقبض عشرة دراهم ورجع هذه المسائل الاربع فى انه لا يصدق تبعا لصاحب الهداية الا ان الحكم فيها ليس على السواء بل اذا اقر بقبض الجياد ثم ادعى انها زيوف لا يصدق لا موصولا ولا مفصولا وفيما بقى يصدق موصولا لا مفصولا كما فى النهاية ثم عدم التصديق فى صورة المقيس عليه ان ادعاه مفصولا وان ادعاه موصولا يصدق كما فى النهاية ايضا والمراد اليمين وقد سبق فى الاقرار كذلك والحاصل ان ادعاءه موصولا صحيح فى الكل سوى صورة الاقرار بقبض الجياد وان ادعاءه مفصولا فى البواقى غير صحيح سوى صورة الاقرار بقبض عشرة دراهم ثم دعواه بانها زيوف او نبهرجة قوله والنبهرجة بتقديم النون وبعدها بمعنى والستوقة بفتح السين وضمها وتضعيف التاء وتخفيفها معرب من سه توكا فى الكافى او من سه طاقة كما فى الفتح وعليه كلام المبسوط حيث قال انه مغرعة من الجانبين قوله والمقر له ينفرد برد الاقرار اشار به الى ما ذكر فى القنية نقلا عن المحيط ان كل شئ يكون لهما جميعا فيه حق كبيع ونكاح اذا رجع المنكر الى التصديق قبل ان يصدقه الآخر على انكاره فهو جائز وكل شئ يكون الحق فيه لواحد مثل الهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره له بعد ذلك اى بعد رده انتهى فظهر ان لا مخالفة بين ما ذكره هنا وما ذكره فيما سبق

في جواب من قال اتبعت عشرة دراهم

وصورة الجحد من ان احد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وتبع فيه صاحب النهاية
فلا يرد على كلامه ما اورده صاحب الكافي من التناقض ولا حاجة الى ما اجاب
عنه صاحب العناية من انه لا مناقضة لان انما حكم اولا بكونه فسخا من جهته
لا مطلقا او لان كلامه الاول فيما اذا ترك البايع الخصومة والثانى فيما اذا لم يتركها
لما يرد على هذا الجواب انه لو اراد بكونه فسخا من جهته انه تم الفسخ وهو من جهة
البايع فلا نم انه كذلك وان اراد انه صدر جزء الفسخ من جهته ولم يتم فلا فائدة
دو اما الثانى فان كان له وجه فى الجملة الا ان الكلام مطلق والاطلاق فى محل التقييد
خطاء عند المحصلين كما لا يخفى والعلم عنده تعا قوله فلا بد من الحجة اى البينة
او تصديق خصمه اى المقر حتى لو صدقه المقر ثانيا لزمه الالف استحسانا كما ف
الهداية وعامة شروحه ولكن يخالفه ما فى البزازية انه قال فى يده عبد فقال
رجل هو عبدك فرده المقر له ثم قال بل هو عبدى فقال المقر هو عبدى فهو
لذى اليد المقر لو قال ذو اليد المقر لاخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك ثم
قال الاخر بل هو عبدى وبرهن لا يقبل للتناقض انتهى والحمل فى مثله بما ف
المتون ثم فى الشروح وقد سبق غير مرة ثم هنا فروع ذكرت فى النهاية وهى ان
المقر له لو صدق المقر ثم رد اقراره لا يرتد ولو وهبت المراءة صداقها لزوجها
وقبل ثم رده فرده باطل وكذا لو قبل المديون الابراء ثم رده وكذا لو قال لعبده
وهبتك لك رقبتك فرد لا يرتد لانه اعتاق هذا كله فى رد المقر له اقرار المقر
اما لو رد المقر اقرار نفسه كان اقر بقبض المبيع او الثمن ثم قال لم اقبض
واراد تحليف الاخر انه اقبضه او قال بعد ان اقر بقبض المبيع لم اقبض او قال
هنا لفلان ثم قال هو لى واراد تحليف فلان او اقر بدين ثم قال كنت كاذبا واراد
تحليف الدائن انه اقبضه لا يحلف فى المسائل كلها عند ابى حنيفة ومحمد لانه
متناقض وعند ابى يوسف والشافعى يحلف وهو رواية عن احمد لان العادة
جرت على هذه الاشياء قبل تحققها تحرزا من امتناع القابض عن الاشهاد بعد
ان سلمه فيجب ان يراعى العادة وقد سبق فى هذه الحاشية قبيل باب التحالف
ان قول ابى يوسف الاستحسان والمفتى به تذكر قوله ادعى خمسة دنانير
الخ ذكرت هذه المسئلة فى الفصل السابع من العمادية نقلا عن دعوى فتاوى
قاضيخان ودنيها ايضا ذكر فى فتاوى القاضى ظهير الدين ادعى الف درهم فقال
المدعى عليه قضيتك فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى ثم قال
بعد ذلك قضيتك فى قرية كذا واقام البينة تقبل لان التوفيق ممكن ود لت
المسئلة على جواز التوفيق من غير دعوى التوفيق انتهى قوله وعن ابى يوسف
انه يقبل الخ اشار به الى ان هذه الرواية غير ظاهر الرواية وانما حكاها عنه الخصاف
وفصل الدين ما سبق فى فصل الاستشراء قوله ادعى رجل على آخر مالا الخ ووجه
امكان التوفيق هنا بان يقول لم يكن بيننا بيع ولكنه لما ادعى على البيع سألته
ان يبرئنى عن العيب فابرأ فى كما فى الفتح على ان البايع يحتمل ان يكون وكيلا من
المالك فيقول المالك ما بعتها صادق ثم دعواه بالبراءة من كل عيب لا يناقض كما
فى عامة الشروح وان البيع غير البراءة من العيب فجحود احدهما لا يمنع دعوى
الاخر كما فى بعضها وقوله ولهما الدين الخ ولا يخفى ان كلا من وجوه التوفيق

هنا كلام على صاحب
الكافى وصاحب
العناية م

فروع من النهاية

قوله على ان البايع الخ انى بالعلاوة
اشارة الى ضعف هذا التوفيق لان
الوجه اعم ولو كانت الدعوى على
الوكيل نفسه لا يوفق بذلك
مصطفى
تدبر

يدفع

يدفع هذا كما فى الفتح وهذا ترجح منه رواية ابى يوسف هذه كما لا يخفى وقوله
ولا كذلك هنا فان دعوى البراءة عن العيب يستدعى قيام البيع وقد انكره
هنا هو المراد وقد عرفت ما يدفعه قوله بطل صك كتب ان شاء الله فى آخره
اطلقه فشمل ما لو ذكر فيه شئ او اكثر والاول على الاتفاق وفى الثانى خلاف فصله
فى الشرح وقوله ومن قام بهذا الذكر الحق والمراد بالذكر الحق الصك كما فى القاموس
والمراد بمن قام به من اخرجه كان له ولاية المطالبة بما فيه من الحق واورد عليه انه
يلزم صحة توكيل المجهول وغاية ما يجاب عنه ان محمدا ذكره ليفيد انه ينصرف الاستثناء
الى الكل عنده وان كان فاسدا فكيف اذا كان صحيحا كما فى المقدسى على ان كونه توكيل
المجهول ليس بمنازع هنا لانه فى الاسقاط والاسقاطات تصح مع الجهالة كما فى
الصلح على الانكار كما فى البناية واشار بقوله ان شاء الله الى انه لو استثنا بالاولى لكن
اخواتها ينصرف الى الاخير بالاتفاق وبتصويره بالجملة المتعاطفة الى انه ينصرف
الى الاخير فى غير العطف كما فى المحلوف بعد السكوت بالاتفاق كما فى ايضاح الكرمانى
قوله قالوا لا يلتحق به اى بالكل بل بما ذكر بعد الفرجة اتفاقا قوله صدقوا
يعنى بلا يمين وكان الاولى ان يقول لا تصدق المراءة بلا بينة لان العادة ان مثل
القول انما يكون له مع يمينه ولا يمين على الورثة هنا الا اذا ادعت عليهم بكفرها
بعد موته فيحلفون على نفى العلم كما فى الفتح قوله والحال تدل على ما قبلها اى
تحكيما واستصحابا وقوله وهذا اى تحكيم الحال واستصحابها والاستصحاب حكم
بقاء امر محقق لم يظن عدمه كما فى التحرير قوله لانها تدعى مراها ثانا الخ دليل
ثان فى الهداية واما الدليل الاول فهو كون الاستصحاب معتبرا فى هذه المسئلة
ايضا للدفع لا للاستحقاق الا ان الاستصحاب هنا استصحاب ما فى الماضى من كفرها
الى ما بعد موته وباقى التفصيل فى العناية قوله قال هذا ابن مودع الميت الخ
قيد بالابن لانه لو اقر بانه اخوه شقيقه وهو يدعيه يتلوم القاضى فى دفع المال
اليه على ما رأى وهذا اشبه بابى حنيفة وعندهما التلوم مقدر بحول كما فى الخلاصة
وعن ابى يوسف مقدر بشهر كما فى الاقضية هذا لو قال ذو اليد لا وارث له غيره
واما اذا قال وله وارث ولكن لا ادرى امات ام لا فلا يدفع الى احد شيئا لا قبل
التلوم ولا بعده حتى يقيم بينة يقول شاهداه لا نعلم وارثا غيره كما فى فتح
القدير واراد بالابن من يرث بكل حال فيدخل فيه البنت والاب والام وكل من يرث
فى حال دون حال فهو كالاخ كما فى البحر الرائق وقيد بالوارث لانه لو اقر بانه وصيه
او وكيله او المشترى منه اى من مودع الميت فانه لا يدفع المال اليه وقيد
بالوديعة لانه لو اقر الملتقط ففيه اختلاف واراد بالوديعة ان ليس يده يد الملك
فيدخل فيه العارية والغصب كما فى الفتح وغيره قوله بل يكون المال كله للاول وهل
يضمن للثانى شيئا نفاه فى غاية البيان وذكر فى النهاية والدراية وغيرهما انه يضمن
للثانى نصف ما اداه للاول اذا دفع له بغير قضاء انتهى هذا هو الصواب كما ف
الفتح قوله بشهود لم يقولوا الخ اشار به الى ان الارث او الدين ان لم يثبت
بالبينة بل بالاقرار يؤخذ الكفيل بالاتفاق والى انه لو قالوا لا نعلم وارثا او غريما
غيره لا يكفل بالاتفاق ولا يتلوم القاضى سواء كان الوارث ممن يحجب كما فى
الفتح والبناية ثم الدفع من مسئلة المتن اذا كان وارثا لا يحجب بغيره كالاب

والابن وان كان ممن يحجب كالاخ والجد والعم لا يدفع اليه وان كان ممن يحجب
حجب نقصان كالزوج والزوجة يدفع اليه اقل النصيبين عند ابى يوسف وعند
محمد او فرعهما وابو حنيفة مع محمد كما ذكر فى المبسوط وقال قولهما الاصح وعليه كلام
المصنف باطلاقه وقيد بعدم التكفيل لان القاضى يتلوم ولا يدفع اليه حتى يغلب
على ظنه ان لا وارث له غيره ولاعبرة باختلافهما كما فى الحاوية وغيره **قوله** كفيل
بالنفس اشار به الى ان عدم اخذ كفيل بالمال بالطريق الاولى وقوله تفاريا اى
تحاشيا او الاتوى او الاهلاك **قوله** اخذ نصف المدعى الخ لم يقل اخذ نصيبه
وترك نصيب اخيه لان ما اخذه لم يتعين لان يكون نصيبا له ما لم يأخذ الاخ الباقى
اذ الحاضر انما يأخذ النصف مشاعا غير مقسوم كما فى العمادية ثم اذا حضر الغائب
لم يحتج الى اعادة البينة ولا الى القضاء له بل يسلم النصف اليه بقضاء فى
غيبته لان احد الورثة ينتصب خصما عن البقية فيما لهم وعليهم دينا كان او
عينا هذا فى الدين مطلقا واما لو كان فى دعوى العين على الميت فلا بد من كونها فى
يده ليكون قضاء على الكل حتى لو كان البعض فى يده تنفيذ بقدره لانه لا خصومة
بدون اليد كما فى الجامع الكبير فى شهادات فى المواريث فظهر ان ما فى الهداية
والنهاية والعناية انه لا بد من كون كل التركة بيده حتى ينتصب خصما عن الكل فى
دعوى الدين ايضا غير صواب اذ قد صرح الكمال ابن الهمام بالفرق بين العين
والدين وهو الحق كما فى البحر الرائق **قوله** اذا جحدها ذو اليد اخذها القاضى
اى اذا جحد ذو اليد الدار اى كونها ميراثا للمدعى واخيه اخذها اى اخذ القاضى
حصة الاخ منها ولو ذكر الضمير بن الاول باعتبار المدعى والثانى باعتبار الباقى
فله وجه الا انه ليس لاحد التصوير بن على الآخر مزية والتعرض لمثل هذا لقصد
الافادة مما لا يسمن ولا يغنى من جوع كما لا يخفى **قوله** ولا وارث الظاهر ان الواو
من طغيان القلم اذ العبارة ولا ارث فى عامة الشروح وقوله الا بثبوت الملك
للمورث ولهذا تقضى ديونه وتنفذ وصاياه منه ويقسم المال بين الورثة وقوله
واحتمال كونه مختارا للميت انما قال به لان كون المال فى يده باختيار الميت ليس بقطعى
ولكن احتمال ذلك يفيد المطلوب فاكتفى به كما فى الشروح **اقول** هنا بعض مسائل
ادعى بيتا فقال ذو اليد انه ملكى ورثته من ابى فلو قضى عليه ظهر على كل الورثة
فليس لاحد ان يدعيه بجهة الارث للقضاء على مورثهم فلو ادعاه احدهم ملكا
مطلقا يقبل اذ لم يقض عليه فى الملك المطلق ولو ادعاه ذو اليد ملكا مطلقا لا ارثا
لا نصير الورثة مقضيا عليهم فلهم دعوى الارث واخذهم به ولكن ليس لذى اليد
حصة منه لانه قضى عليه ولو كان الورثة الكبار غيبا والصغير حاضرا نصب القاضى
وكيلا عن الصغير لسماع دعوى الدين على الميت ويسرى الحكم عليه على الورثة
كلهم ولو اثبت دينه على ميت على بعض ورثته وحصته فى يده يستوفى كل الدين
منه ويرجع البعض على الغائب كما فى خزانة المفتين وصح الاثبات على الوارث
والتحليف اذا انكر الدين وان لم يكن للميت تركة كما فى الدراية ورجل ادعى دينا
على الميت وليس له وارث نصب الحاكم وكيلا للدعوى كما فى ادب القاضى للخصاف
فظهر منه ان وكيل بيت المال ليس بخصم كما فى البحر والمقدسى **قوله** يقع على
مال الزكوة اطلقه فشمل قليله وكثيره لان المعتبر هو الجنس فيجب ان يتصدق

وتمام التحقيق فى المنح قبيل فصل فى دعوى النسب منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وكيل بيت المال ليس بخصم بل الخصم وارث او وصى عن الميت

بجميع ما يملكه من النقدين والسوائم ومال التجارة ولا يجب تصدق العقار والرقيق
واثاث المنزل ونحوها ثم تسوية المصنف بين قوله مالى وبين قوله ما املك هو
الصحيح وهو اختيار شمس الائمة ذكره فى مبسوطه وهو اختيار ابو بكر البلخى وصاحب
الهداية وذكر الاسبيجابى فرقا بينهما بعموم الملك وهو قول ابى يوسف واختاره
الطحاوى فى مختصره وتبعه صاحب المجمع **قوله** لكونه خلافة كالوارثة من حيث انهما
يثبتان ملكا بعد الموت لا من حيث ان الموصى له قائم مقام الميت بعد الموت كالوارث
اذ الخليفة حقيقة من يقوم مقامه ولذلك صح اثبات دين الميت على الوارث او الوصى
ولم يصح اثباته على الموصى له وصح رد الوارث بخيار العيب فى مشرى الميت بخلاف
الموصى له صرح به الصدر فى شرح الادب هكذا افاده صاحب البحر الرائق هنا
ورمى ان اشكال عبارة الهداية لا يندفع الا بهذا التحقيق وان لم يتعرض احد
من شارحى الهداية اقول حاصله ان المشابهة لا يلزم كونها من كل وجه وذا ظاهر
ولذلك لم يتعرضوا كما لا يخفى **قوله** يمسك قوت شهر هذا بناء على الغالب
وعرف بعض اهل الدنيا ويوجد الدور والحوانيت فى السنة على ثلاثة اقساط
كل اربعة اشهر قسط فيمسك قوتا يكفى الى اربعة اشهر كما فى الفتح **قوله**
لا التوكيل بلا علم الوكيل وكذا اذن الصبى والعبد فى التجارة باتفاق الروايات
كما فى الحاوية وعليه كلام الزيلعى هذا اذا كان الاذن خاصا ولم يشتهر بين الناس
اما اذا اذن بالتصرفات بان قال بايعوا عبدى فى التجارة فبايعوه جاز مع انه
لا علم للعبد بالاذن فى رواية وفى اخرى لم يجز كما فى الحاوية وعلى ترجيح الجواز كلام
الكمال ابن الهمام فى الفتح وفيه ايضا هذا اذا كانت الوكالة قصدا اما اذا ثبتت
فى ضمن الفصل بالفعل بان قال لغيره اشتر عبدى من فلان فباعه فلان او للامرأة
الى فلان يطلقك فطلقها فلان ففيه روايتان ذكر محمد فى كتاب الوكالة انه جائز
وفى الزيادات انه لا يجوز **قوله** ولو من فاسق يريد به انه اى اعلمه صح تصرف
الوكيل سواء كان عدلا او لا كبيرا او صغيرا مميزا لانه معاملة **قوله** ويشترط
لعزله خبر عدل الخ هذا اذا لم يصدقه اما اذا صدقه فينعزل ولو كان المخبر فاسقا
وكذا لو اخبر المشترى او رسوله الشفيع وجب الطلب اجماعا وان كان فاسقا
صدقه او كذبه ذكره الاسبيجابى وكذا اذا اخبر رسول الموكل بعزله حيث قال
ان رسول بعزلك اذ الرسول نحمل بخبره ولو فاسقا ويثبت العزل بكتاب الموكل
ايضا كما فى البحر الرائق وعلى هذا التفصيل عزل القاضى ومتولى الوقف كما فى المقدسى
قوله او مستورين معناه انه لا يعلم حالهما وجميع ما ذكر هنا قول ابى حنيفة وعندهما
لم يشترط فى المخبر بهذا الا التمييز لانه معاملة ودليل الامام ما ذكره المصنف
فى الشرح وقوله والشفيع بالبيع عطف على السيد بجناية اى وعلم الشفيع
بالبيع وهكذا الحال فى الاخيرين ففى الاول يكون مختارا للفداء وفى الثانى يسقط
حقه بالسكوت وفى الثالث يستقر النكاح به وقوله ومسلم لم يهاجر بالشرائع
يعنى اذا اخبره عدل بالشرائع لزمه اداؤها واختار السرخسى قبول خبر الفاسق
فيجب عليه الاحكام بخبره لان المخبر رسول رسول الله عليه السلام والعدالة
لا يشترط فى الرسول كما مر وصححه الزيلعى ورده الكمال المحقق ابن الهمام بان عدم
اشتراط العدالة انما هو فى الرسول الخاص بالارسال والا فيلزم على قوله ان

اقول وجه الترجيح ان الاذن فك الحجر واسقاط الحق ويتصرف المأذون باهلية نفسه فيتقوى بالاذن العام بخلاف الوكيل فانه يثبت له ولاية التصرف فى مال الموكل بخصوصه فيتوقف على العلم منه

لا يشترط العدالة في رواة الاحاديث لعين ما ذكره وذا باطل هذا حاصل ما في تحرير
الاصول وقبله بحسن القبول شارحاه ابن امير الحاج وابن امير بادشاه وشارحا

وذا باطل فيلزم بطلان ما ذكره منه

الكنز ابن النجيم وعلى المقدسي حتى قال ابن النجيم رحمه الله تعالى في فتح الغفار
شرح المنار بعد نقل عبارة التحرير فلا اعتبار لما صححه السرخسي وان مشى

فيه كلام على السرخسي م

عليه الزيلعي واقول فظهر انه استقرت الحال على كلام المتن كما لا يخفى والعلم عند
الملك المتعال **قوله** للغرماء اي لاجلهم توثقه لديونهم التي على الميت
واللام للجنس فيشمل القليل والكثير واراد بالمال الثمن وقوله واستحق العبد
من يد المشتري وكذا لو استحق او مات في يد البايع بعد اخذ الثمن وضياعه كما في
الفتح وغيره وقوله بمنزلة يعني لانهما بمنزلة الامام وقولنا لانهما كما نبه
ساقط من قلم الناسخ الاول والاخصر كالامام باسقاط قوله بمنزلة كما لا يخفى
وقيد ببيع القاضي او امينه لان الدين اذا احاط التركة يمنع نقلها الى ملك
الوارث لتاخر الميراث عن الدين فيبقى على ملك الميت وقد عجز عن القضاء

دين تركه يا احاطه ايتدكده وارثك علاقه سي اولمادغي م

بنفسه فناب القاضي منابه كما في تنوير تلخيص الجامع الكبير **قوله** ورجع
المشتري على الغرماء اراد به الغرماء الذين طلبوا الاستيفاء حتى لو ظهر
غريم للميت لا يشاركهم وان صار مقرا بقبض الامين لان الامين لم يكن نائبا
عنه لا في البيع ولا في القبض ولم يوجد منه قبض ذلك لا حقيقة ولا حكما كما في تحفة
الحريص شرح التلخيص في كتاب الوكالة **قوله** الى الموكل لان التزام العهدة
لم تصح منها وقد وقع العقد له كما في الفتح **قوله** وان باع الوصي اطلقه فشمل
وصي الميت ووصي القاضي وقيد الامين اتفاقي لان امره وعدم امره سواء
صرح به الامام الحصيري وقوله او مات اي العبد في يد الوصي قبل قبضه اي
قبل قبض المشتري العبد هذا هو مقتضى السوق والموافق لما في الشروح فظهر

فيه نوع كلام على المصنف

اي العبد م

انه قوله اي الثمن عوض الثمن بان يضاف المصدر الى مفعوله هذا غاية التوجيه
قوله لانه لم يصل اليه اي لان دينه لم يصل الى الغريم وقوله وقيل لا يرجع الخ
عطف على مقدر وهو قيل يرجع ايضا بما غرم للوصي من الثمن وكل طرق من البين

اي كما رجع بدينه منه

لا غناء قوله والاصح انه يرجع الخ وقوله ايضا ليس في محله بل محله في المعطوف عليه
لو ذكر كما اشرنا اليه ولو ذكر بعد قوله والاصح انه يرجع لاستقام مع انه ليس في
عبارة الكافي والضمائر المجرورة في عليه وفعله وقبضه عائدة الى الغريم وعامة
الشراح على تصحيح صاحب الكافي وان صحح مجد الائمة السرخكتي عدم الرجوع
ولم ار من وافقه في التصحيح فظهر ان الراجح هو الرجوع وصرح الاختلاف في مسئلة

السرخكتي بضم السين وسكون الراء والخاء المعجمة والكاف وفي اخرها التاء ثالث الحروف منه

بيع الوصي وكذا الاختلاف بالرجوع وعدمه في مسئلة بيع القاضي او امينه مع
اختلاف التصحيح كما في تبيين الزيلعي **قوله** القاضي اخرج الثلث للفقراء الخ
وذكر في تلخيص الجامع في باب البيع الوصي اوصى ان يشتري قنا ويعتق فبان بعد
الايتام دين محيط التلثين فلكون شراء القاضي عن الموصي صح شراؤه واعتاقه
لم يصح لانه انما يصح لو وقع وصية ولم يقع لان قدرها هو الثلث بعد الدين
والعبد اشتري بثلث قبل الدين فلم يقع وصية فبطل عتقه ولو كان الوصي بدل
القاضي يقع شراؤه واعتاقه عن نفسه وعند ابي يوسف يعد الوصي ايضا اذا
لم يعلم بالدين قال شمس الائمة الحلواني هذا ارفق بالناس كذا في تنويره وباقي

التفصيل فيه وقوله ووجهه ما مر من ان هذا عقد لم يرجع عهدته على العاقد **قوله** وكثير
من مشايخنا اخذوا به اي بقول محمد اخرا والمصنف لم يختر هذا القول في المتن لان
الغلط والخطاء في الحكم محتمل اذ القطع بنفيهما ليس الا للانبياء عليهم السلام كما في
الفتح وما اختاره المصنف قول الماتريدي وهو مذهب ابي حنيفة قد كشفه الماتريدي
بتقييده لما قال الاسبيجابي المسئلة مصورة عند ابي حنيفة في العالم العادل لانه
اذا كان غير هذا لا يوثق القضاء ولا يؤتمر بامره انتهى كما في البحر والمقدسي وهذا
ترجيح لظاهر الرواية وهي اذا رجحت يكون ارجح من غير ظاهر الرواية المرجحة لما سبق
غير مرة وزاد جماعة على قول محمد وقالوا او يشهد مع القاضي شاهد عدل على ذلك
وظاهر هذا انه يقبل شهادة القاضي على فعل نفسه وليس كذلك بل المراد ان يشهد

حيلة في شهادة القاضي تدبر

القاضي والعدل على شهادة الذين شهدوا بسبب الحد لا على حكم القاضي هكذا افاده
صاحب الفتح ثم قال هذا القول بعيد في العادة لانه يقتضي شهادة القاضي عند الجلاد
قوله لان القضاء قد فسدوا اي في هذا الزمان سيما قضاة مصر لان اكثرهم
يتولون بالرشى فاحكامهم باطلة كما في البناية وقوله ونحن امرنا بطاعة اولي الامر
والقاضي من اولي الامر كما في البناية **قوله** صدق معزول الخ وكذا صدق الآخذ
او القاطع لو اقرا بما اقر به القاضي وقوله ولو انكر كونه قاضيا الخ والآخذ والقاطع
ولو اقرا بما اقر به القاضي يضمنان في هذا الفصل وباقي التفصيل في الهداية وشروحه
وقوله في الصحيح وهو مختار فخر الاسلام والصدر الشهيد واحترز به عن الذي
ذكر شمس الائمة في جامعه ان القول للمدعي **قوله** وهي منافية للضمان والاصل
فيه ان المقر اذا اسند اقراره الى حالة منافية للضمان من كل وجه لا يلزمه شيء وباقي
التفصيل في الشروح مع تفاريعه

كتاب القسمة

قوله لا يخفى وجه
المناسبة لما سيصرح بان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاة ان القاسم بنصب
القاضي وكثيرا ما تقع في تركة الميت وقلما يخلو من وصية فيها او وارث صغير وغيره
او نزاع بين الورثة فيحتاج الى القاضي فيظهر من هذا حسن تأخيره عن كتاب القضاء
كما لا يخفى **قوله** هي لغة اسم للاقتسام يريد به انها ليست مصدر قسم القسام
المال بين الشركاء وتعريفها الشرعي باعتبار هذا المعنى لا المعنى اللغوي فعلى
المعنى اللغوي وصف الشركاء والشرعي وصف القسام **قوله** كالكيل الخ ادخل
الكاف ولم يقل وهو الكيل الخ اشارة الى ان ذلك لم ينحصر فيما ذكر فيشمل قسمة
المنافع بالمهاياة كما في البرجندي **قوله** واما اذا تبدل الخ كما في تقسيم الحائط
والحمام والبئر ونحوها فهذه الاشياء لا تقبل القسمة ولا تتم قسمتها لعرائها
عن معنى الافراز كما في المنح نقلا عن المحيط **قوله** ومعنى مبادلة لم يقل ومعنى
بيع ليتناول قسمة المنافع كما في البرجندي وقوله نصفه رفع على انه بدل من اسم
كان وقوله ملكه نصب خبره وقوله ولم يستفد حالية وقوله عما في يد صاحبه من نصيبه
قوله يجبر عليها في متحد الجنس الخ ذكر في الغاية عن الصغرى ان القسمة على ثلاثة
انواع في المثليات وفي غيرها من نوع واحد من انواع ففي الاولين يجبر الآبي وفي
الثالث لا يجبر ثم الخيارات شرط وعيب ورؤية تجري كلها في النوع الثالث
وفي الاول خيار العيب فقط وفي الثاني يجري خيار العيب ويجري خيار الرؤية
والشرط ايضا في رواية ابي سليمان وهو الصحيح وعليه الفتوى كما في المقدسي

وذكر صاحب المنح نقلاً عن المحيط والبدايع ان خيار الرؤية والشرط لا يثبت في قسمة الجبر لعدم الفائدة لانه لو ردها باحدهما اجبره القاضي ثانيا فلا يفيد هذا اقول يمكن التوفيق بينهما بان يحمل ما في الغاية على قسمة بتراضيهم تأمل العلم عند الله تعالى قوله من غير المثليات صفة لقوله متحدي الجنس وجاز لان اضافته لفظية وقوله فقط قيد لمتحدي الجنس يريد به انه يجبر في المثلي مطلقا وفي غيره لو متحد الجنس كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم وقوله وان كانت اجناسا اي الاعيان المشتركة مختلفة بان كانت من نوعين فصاعدا لا يجبر القاضي الخ وانما تصح القسمة فيها بالرضى قوله لكن يجبر عليها لو كانت من نوع واحد هكذا في عامة الشروح وهو مقتضى تقابل قوله وان كانت اجناسا الخ فكانه سقط من قلم الناسخ الاول ومثل هذا ليس ببعيد قوله لتمام قطع المنازعة بها يريد به ان القسمة من جنس عمل القضاء من حيث تمام الخ وليست كذلك وانما الغرض عليه جبرا للآبي على القسمة نظهر ان شبهها بالقضاء اقوى ولذلك عدت من جنس عمله في الاصح وهو مختار السرخسي في العادية قوله وصح نصبه باجر اطلقه ولكنه مقيد بانه اذا لم يكن مؤنته من بيت المال كما في البرجندي نقلا عن المحيط وفي الذخيرة سئل ابو جعفر عن سلطان غرّم اهل قرية فارادوا قسمة تلك الغرامة فقد اختلفوا في التقسيم على قدر الاملاك او على عدد الرؤس واختار البعض انه ان كانت الغرامة لتحصين املاكهم يقسم ذلك على قدر الاملاك وان كانت لتحصين الابدان تقسم على عدد الرؤس ولا شيء على النسوان والصبيان في ذلك لانه لا يتعرض لهم انتهى وهكذا في الغاية نقلاً عن نوازل ابي الليث قوله ثم ان الاجر هو اجر المثل الخ وذلك مبني على العرف وذكر الامام السرخسي ان القسام بمنزلة الكاتب للقاضي في الاجر وينبغي ان يأخذ اجر مثل بقدر مشقته وبقدر عمله كما في البرجندي قوله ولا يعين واحد لها اي لا يعين احدا لعمل القسمة على وجه لا يتولى ذلك غيره لان الامر يضيق على الناس والاجرة غالية كما في صدر الشريعة افاده بالتعليل الاول انه لا يعين واحدا فقط سواء قدر له اجرا او لا وبالثاني انه لو عين القاضي الاجرة جاز له تعيين واحد اذ لا يتوهم غلاء الاجر وقد صرح بذلك في الخزانة قوله ولا يشترك القسام بضم القاف جمع قاسم هذا اذا لم يعين القاضي الاجر فانه اذا لم يشتركوا يتسارع كل منهم الى القسمة باجر يسير حذرا من فوت فيرخص الاجر اما اذا عينه ينبغي ان يجوز اشتراكهم كما في المنح والبرجندي قوله الا عند صغر احدهم وكذا لو كان احدهم مجنونا او غائبا كما في المنح الا باجازة ولي الصبي او الغائب واجازة الصبي بعد بلوغه حتى لو مات الصبي او الغائب واجاز وارثه صحت عند محمد وعند محمد لم تصح كما في البرجندي قوله ادعوا شراءه او ملكه مطلقا ظاهره المتبادر على انه صفة قوله عقارا ولا مانع لا يكون صفة له ولقوله نقليا على سبيل البدل وانما فصل بين قوله نقليا وعقارا بقوله ادعوا ارثه اشارة الى ان لا فرق بينهما الا بالارث والضمير في قوله ولو ادعوا ارثه يتعين انه عائد الى العقار بقرينة التقابل فتكون قسمة المشترى والملك المطلق من المنقول مذكورة في المتن ايضا ومثل هذا الاجمال غير بعيد في المتن والاشتمال اوجه من الحوالة على المقايسة تدبر كما لا يخفى قوله لا خلاف في الاول بين الخ اي اذا ادعوه دعوى الشراء والملك المطلق في العقار هذا الشرح بناء على الظاهر المتبادر وعلى انه من زيادة المصنف الدقيقة في المتن دون الشروح وقد تبع فيه صاحب الوقاية وصورة الاختلاف دعوى الارث في العقار وعن ابي حنيفة في غير رواية الاصول ان القاضي لا يقسم العقار في دعوى الشراء ايضا حتى يقيموا البينة على الشراء من فلان لانهم اقروا في الموضعين بان اصل الملك لغيرهم ثم اخبروا بانتقاله اليهم كما في مبسوط السرخسي والفرق على ظاهر الرواية انه زال عن ملك البايع قبل القسمة فلم يكن القسمة قضاء على الغير كما في المقدسي قوله ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم يعني ان ظهر بعد القسمة ولا على مالك له كما في الكافي قوله ويصير بعضهم مدعيا الخ اما بجعل واحد منهم مدعيا والآخر مدعى عليه كما في الذخيرة او بانه لما رفعوا امرهم الى القاضي وقال لا اباشر القسمة حتى يقيموا البينة على الموت وعدد الورثة فارشدهم الى هذا الطريق جعلوا احدهم مدعيا ليحصل مقصدهم كما في بعض الحواشي قوله يعني ادعوا الملك في العقار الخ لا اخفاء في ان هذا التصوير مخالف لما سبق انه يقسم اذا ادعوا الملك المطلق والتحقيق ان ما يظهر من الهداية ان السابق رواية المبسوط وهذا رواية الجامع الصغير والمصنف اورد الروايتين تبعا لصاحب الوقاية من غير اشارة الى اختلافهما ومشى على هذا الظاهر بعض الشراح منهم الشيخ الاكمل ووفق بعضهم بينهما منهم تاج الشريعة وعليه مشى الزيلعي بان الاختلاف من اختلاف الموضوع فموضوع رواية المبسوط فيما اذا ادعيا الملك ابتداء واليد ثابتة ومن في يده شيء يقبل قوله انه ملكه ما لم ينازعه غيره وموضوع رواية الجامع الصغير فيما اذا ادعيا اليد واعرضا عن ذكر الملك مع حاجتهما الى بيانه لانهما طلبا القسمة من القاضي وهي في العقار انما يكون بالملك فلما سكتا عنه قوي احتمال ان يكون لغيرهما فلا يقبل قولهما بمجرد اليد الا باقامة البينة انه لهما ليزول هذا الاحتمال اقول هذا التوفيق بعد محل تأمل لانهما لما ادعيا انه لهما اي ملكهما ولم يقرا للغير لم يحتجا الى اقامة البينة فاللائق ان يقبل قولهما من غير اقامة البينة على ان رواية المبسوط على اطلاقها يشمل ادعاء الملك ابتداء وانتهاء فالفرق بينهما خفي فظهر ان عدم تعرض المصنف لهذا التوفيق ناش من ضعفه وان تعرضه لذكر كلتا الروايتين في مثل هذا المختصر ناش من عدم ترجيح احديهما على الاخرى نعم ان اللائق عليه وعلى صاحب الوقاية التنبيه على اختلاف الروايتين بان يقولا في هذه المسئلة في رواية ويمكن ان يقال ان التوفيق بالفرق بين دعوى الملك ابتداء وبين دعواه انتهاء صحيح من غير ضعف فان الاولى لا تورث تهمة فيقبل قوله بلا بينة والثانية اورثت تهمة وهي ان دعوى اليد في مقام دعوى الملك ينبئ ان لم يكن ملك المدعي ثم دعواه الملك يكون تناقضا فيحتاج الى بينة انه ملكه هكذا صرح به حميد الدين الضرير في فوائده فعلى هذا عدم تعرض المصنف للتوفيق بناء على ان الاختلاف ظاهر وعليه ظاهر الهداية تدبر والعلم عند الملك الذي منه الهداية قوله وامتنع الاول هنا اي فيما اذا برهنا انه معهما لعدم الملك اذ لا ملك بدون البينة فامتنع جواز القسمة كما في العناية قوله وعدد الورثة بان يثبت انه ابن وبنت ويلزم منهما فيظهر حصة كل منهم لا العدد المجرد كما في البرجندي وقوله معهم اي مع الحاضرين الكبار وتصوير المسئلة بالتثنية بيان للادنى

خلل ناسخ

قيد السلطان اتفاقي والمراد من يقدر الجبر والتغريم منه

قسمة الغرامة على قدر الاملاك او على الرؤس م

فيه كلام على صدر الشريعة والمولى عزمي زاده م

هذا تحقيق حقيق ان شاء الله تعالى يظهر منه قصور بعض الشروح لا يخفى على من تدبر منه

المرتبة في اقامة البينة فلا يلزم منه كون العقار نقطة ايضا قوله ونصب قابض لهما والمسئلة الآتية المقابلة قرينة على عود الضمير الى الكبار الحضار فقط ويخصص به لكونه بمنزلة الاستثناء ومثل هذا جار في تخصيص العام على ما صرح به الفحول فيه كلام على بعض شراح الهداية م
فلا ان يخصص عود الضمير به والمصنف في هذه العبارة تبع صاحب الهداية وصاحب الكافي وصاحب الوقاية ولم يلتفت الى قول من حكم بالسهو وصحح بالتثنية تدبر كما لا يخفى قوله ويشهد انه قسمها اى قسم القاضى العقار وتأبيده باعتبار الصيغة قوله وان برهن واحد الخ اتى بالواو العاطفة على قوله برهنا الخ لان هذا مقابل لذلك لا متفرع عليه كما يوهم عبارة الوقاية وما اعتبر في المعطوف فيه كلام على صاحب الوقاية ومن وجه كلامه م
عليه من كون البرهان على الموت وعدد الورثة وكون العقار معهم وفيهم صغير او غائب فملحوظ بحسب العطف او المعطوف في حكم المعطوف عليه ما لم يمنع مانع ولا مانع هنا وهذا الاعتبار لا يقتضي التفريع كما لا يخفى على من تدرب قوله فليس احد يخاصم عن نفسه ليقيم البينة اشار به الى انه لا يقسم في هذه الصورة وان اقام الواحد بينة كما في الشروح وقوله بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين او كان احدهما صغيرا الا ان القاضى ينصب له وصيا وكذا لو كان احدهما موصى له بالثلث فان الوارث ينتصب خصما عن الميت وعن سائر الورثة والموصى له عن نفسه كما في الهداية ثم اعلم ان القاضى انما ينصب وصيا للصغير لو حاضرا وفي الغائب لا والفرق ان الدعوى تتوجه على الحاضر فلصحتها ينصب له من يجيب عنه واما لو كان غائبا لم يصح الدعوى عليه فلا حاجة الى نصب من يجيب عنه فافترقا اليه اشير في الذخيرة كما في المنح والتبيين قوله بلا خصم حاضر عنهما ولا فرق في هذا بين اقامة البينة وعدمها كما اطلق في الكتاب وهو الصحيح كما في الهداية وذكر في مبسوط السرخسي والخانية اذا اقام الحاضرون البينة على اصل الميراث وعدد الورثة يجوز القسمة فان كثيرا ما يوجد في الورثة صغير او غائب فلو لم يقبل البينة لوجود احدهما ادى الى الضرر انتهى خلاصة كلامهما وهذا الاختلاف اذا لم يحضر وصيه اما اذا حضر او نصب القاضى له وصيا فيقسم كما في بعض شروح مختصر الوقاية وعن ابى يوسف ان القاضى ينصب عن الغائب خصما ويسمع البينة كما في الذخيرة هذا كله اذا كان العقار كلا او بعضا في يد الصغير او في يد الغائب او مودعه تدبر كما لا يخفى قوله حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المتخاصمين وقوله في المسئلة الآتية بحضرة المتقاسمين تفنن في العبارة اذ لا فرق بينهما هنا ولذلك وقع في الهداية والكافي بعنوان متخاصمين وفي المنح والمقدسي والحماية بعنوان متقاسمين وكلتا المسئلتين وفاقيتان لم يصح ان يقال الاول ناظرا الى قول ابى حنيفة والثاني الى قولهما على ان الخصومة في مثله امر اعتبره القاضى ليست حقيقة وقد سبق تحقيقه قوله فان طلب صاحب الكثير قسم سواء ابى صاحب فيه كلام على المولى عزمي زاده م
القليل او لا وقوله وان طلب صاحب القليل الى لا صاحب الكثير لم يقسم قوله وذكر الخصاص عكسه وهو ان طلب صاحب القليل يقسم لانه رضى بضرر نفسه وان طلب صاحب الكثير لا يقسم لانه يريد الاضرار بغيره وفي الخلاصة قال صدر الشهيد الفتوى على عليه وقوله وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح م هكذا في الهداية وهو قول ابى الليث وقول الكرخي والامام السرخسي

والقاضى

والقاضى الامام الاسبيجابي كما في البرجندي والفقيه جعل هذا قول اصحابنا كما في البزازية الحاصل ذكر هنا اقوال ثلثة وقيل في حق كل منها وعليه الفتوى والرجحان لما ذكره الخصاف كما لا يخفى قوله ويجوز بالتراضي لان الحق لهم وهم اعرف بحاجتهم ولكن القاضى لا يباشر التقسيم وان طلبوا منه لانه اشتغال بما لا فائدة فيه لا سيما فيه ضرر واضاعة مال وذلك حرام الا انه لا يمنعهم من ذلك اذ اى من الاقتسام مـ
القاضى لا يمنع من اقدم على اتلاف ماله في الحكم وهذا من جملته كما في التبيين قوله ولا الجنسين بالتداخل اطلق الجنسين فيشمل اختلافهما من الحيوان والثياب وما يكال ويوزن ولكن استثنى من قسمة الغنائم فانها تجرى في الاجناس المختلفة لان حق الغانمين انما هو في المالية ولذلك كان للامام بيع الغنائم وقسمة ثمنها كالقسمة الغنائم بخلاف شركة الملك فان حق الشركاء في العين والمالية كما في المبسوط قوله فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم الا برضاهما هذا بالاتفاق ايضا وكذا لو كان الرقيق واحدا يباع ويقسم ثمنه لانه لا يحتمل القسمة وكذا كل ما كان في تبعيضه ضرر كما في المبسوط والذخيرة وقاضيخان قوله ونحوهما من الامانة والفروسية والكتابة كما قال الشاعر ع وواحد يعدل الفا ان ندا ٭ وكم الوف لا تساوى واحدا ٭ قوله ولا الجواهر قيل هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فيقسم الجواهر كالرقيق بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض والصحيح ان الجواهر لا تقسم جبرا في قولهم جميعا كما في شرح المجمع لمصنفه وقيل في المنح وعليه كلام المصنف حيث لم يتعرض الاختلاف قوله ولا الحمام الخ ومن هذا القبيل اللؤلؤة الواحدة والياقوتة والزمردة والثوب الواحد والسرج والقوس والمصحف والقناة والجبة والخيمة والبيت الصغير والحانوت الصغير والفرس والجمل والبقر والشاة والنهر والعين والباب ونحوها لان القسمة في هذه الاشياء اضرار بالشريكين جميعا وقوله الا برضاهم استثناء من الجميع اعنى الجنسين الخ وقوله فلا يقسم القاضى يعنى جبرا قوله دور مشتركة اطلقها فيشمل انها في مصر او مصرين متصلة او منفصلة هذا عند ابى حنيفة كما في الخانية واما عندهما فان كانت الدار في مصرين لا تجتمعان في القسمة كما هو مذهبه على رواية هلال عنهما وعن محمد انه يقسم احداهما في الاخرى وان كانتا في مصر فالرأى عندهما الى القاضى فان رأى ان الاصلح في قسمة الجمع جمع وان رأى ان الاعدل في قسمة التفريق فرق وعلى هذا الخلاف الاراضى المتفرقة المشتركة كما في الشروح قوله واما وفي لفظ الاصلح حال الجمع ولفظ الاعدل حال التفريق لطافة كما لا يخفى منه
الدار والضيعة الخ هذا بالاتفاق قوله لاختلاف الجنس ذكره الخصاف وفي اجارة الاصل ان اجارة الدار بمنافع حانوت لا تجوز وهذا يدل على اتحاد جنسهما ومن ذلك قيل في المسئلة روايتان وقيل هما جنسان مختلفان وعدم الجواز لشبهة المجانسة باعتبار اتحاد المنفعة وهى السكنى كما في الكافي واستشكل بان هذا يؤدى الى اعتبار شبهة الشبهة فان الجنس اذا اتحد كان بمنزلة مبادلة الشئ بجنسه نسيئة والجنس يحرم النساء عندنا وفي ذلك شبهة الربوا فاذا اعتبرت شبهة الجنسية كان ذلك اعتبارا لشبهة الشبهة دون النازل عنها ومن ذلك قال شمس الائمة الحلوانى اما ان يكون في المسئلة روايتان او يكون من مشكلات هذا الكتاب ويمكن ان يقال لا اشكال لان المراد بشبهة المجانسة

الشبهة الثابتة بها لانه قال جنس واحد فكيف يقول لشبهة المجانسة ووجه آخر
في التوفيق ان يراد باختلاف الجنس الاختلاف من حيث الذات فلا يجوز القسمة وباتحاد
الاتحاد في المنفعة وهي السكنى فتمتنع الاجارة لشبهة الربوا هذا تحقيق افاده
الشيخ الاكمل ورده المولى زكريا في تكملته بان يقول ركاكة هذا الجواب ظاهرة
لان مدار هذا على اعتبار حقيقة مجانسة اذ لولاه لكان الثابت شبهة الشبهة
لا حقيقة الشبهة واذا اعتبر المجانسة حقيقة لم يكن لقوله لشبهة المجانسة
معنى ولو اعتبروا المجانسة من وجه والمخالفة من وجه يكون الثابت شبهة الشبهة
لا اصل الشبهة فيعود المحذور المذكور هذا واتى بكلام طويل في رد الجواب
الثاني ولذلك تركته اقول ومن الله التوفيق ان الجواب الحاسم عن الاشكال
بان اصل الاجارات لما شرعت مع المنافي قياسا وهو انها عقد تعلق بالمعدوم
اكتفي في فسادها شبهة الشبهة كما مر نظيره في السلم تدبر العلم عنده تعالى قوله
ويذرعه لو ارضا ولم يقيده بالتقويم لان الارض اصل فيقسم اولا وهو
لا يحتاج الى التقويم بل يقسم بالذرع والمراد هنا قسمة على حدة وقيد تقسيم
البناء بالتقويم لانه يحتاج اليه ثم لو احتاج قسمة البناء الى ضم الارض فح
يقوم ويذرع البناء كما في التبيين وغيره قوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه
هذا القيد لبيان الافضل اذ لو لم يفعل او لم يكن جاز على ما سيجيء قوله ويجعلها
قرعة الخ اي يجعل اساميهم قرعة ثم القرعة لتطييب القلوب وازاحة تهمة الميل
عن نفسه حتى لو عين لكل منهم نصيبها من غير اقراع جاز كما في الهداية ثم ان كان
القاضي او امينه قاسما فليس لاحدهم ان يأبى بعد خروج بعض السهام بالقرعة
كما لا يلتفت الى اباء البعض بعد خروج القرعة وان كان يقسم بالتراضي صح
رجوع بعضهم بعد خروج بعض السهام الا اذا بقي واحد لتمام القسمة كما في
النهاية والمحيط وفي نوادر ابن رستم لو كانت القسمة من القاضي او قاسمه
فليس لاحد الشركاء الرجوع وان لم يخرج السهام اصلا اقول هذا اوفق
لما في الهداية تدبر كما لا يخفى قوله الا اذا تعذر بان لا تفي العرصة بقيمة
البناء فح يرد الفضل دراهم كما في الكافي وذكر في التتارخانية رجلان بينهما خمسة
ارغفة لاحدهما رغيفان وللآخر ثلثة فجاء ثالث فاكلوا جميعا مستوين فلما
فرغوا اعطاهما الثالث خمسة دراهم وقال اقتسماها بينكما على ما اكلت قال
الفقيه ابو بكر لصاحب الرغيفين درهم ولصاحب الثلثة اربعة دراهم وقال
الفقيه ابو الليث وعندي ان لصاحب الرغيفين درهمين وللآخر ثلثة وقالوا
ما ذكره هذا الفقيه ظاهر خطاؤه والكلام فيه طويل اقول وجه الاول ان
ماكول منهم رغيف وثلثا رغيف والثالث قد اكل من ارغفة صاحب الثلثة
رغيفا وثلث رغيف وانما اكل ثلث رغيف من رغيفي صاحب الرغيفين وايد
هذا بما نقل عن علي رضي الله عنه كما في الظهيرية وغيره وقول الفقيه عندي
اشارة الى انما ذكره تخريج نفسه وان كان خلاف المنقول ووجهه ان العوام
سيما الامتيين لا يفهمون دقايق الحساب فيدفع الثالث الدراهم بحسب
ما ظهر لهم وذا ان لمن له رغيفان اثنين وللآخر ثلثة فكانه قال هذا ها
على عدد ارغفتكما وانت خبير بان هذا كانه قريب الى العرف والعادة في مثله

هذا وباقي التفصيل في المقدسي قوله فح للقاضي ذلك اي التكليف المذكور
وقوله لان القسمة الخ تعليل لقوله لا يكلف قوله ومابينهما وهو قوله فاذا
كان بين جماعة الخ من متممات الاول وهو تعديل السهام بالذراع او غيره وقوله
الى القسم الاول وهو قسم وقع طريقه او مسيله في قسم آخر وقوله والا اي
وان لم يمكن الصرف فسخت لعدم قطع الشركة الخ وهو المقصود من القسمة واشار
بلفظ الامكان ان الصرف اعم سواء ذكر الحقوق والمرافق اولا واطلق الفسخ
الا انه مقيد بانه اذا لم يذكر ان لكل ما اصابه بكل حق هو له اذ لو ذكر ذلك جازت
القسمة وكان له الطريق ومسيل الماء كما كان قبل القسمة اشار اليه بقوله بلا شرط
فيها وما ذكره المصنف قول عامة المشايخ وذكر الحاكم الشهيد انهما يدخلان من غير
ذكر الحقوق في القسمة فلا تفسد القسمة لعدم ذكرها فيما اذا لم يكن صرف الطريق
والمسيل كما في الكافي وغيره والمصنف اشار بالفسخ الى رد ما ذكره الحاكم كما لا يخفى
قوله عند اختلاف المتقاسمين في القسمة بان انكر بعضهم استيفاء نصيبه لا
انكاره القسمة وهي فعلهما وذا لا يصلح مشهودا به لكونه غير لازم وانما يصير
لازما بالقبض والاستيفاء وهو فعل الغير كما في الشروح فظهر ان اللائق على
المص ان يقول في استيفاء النصيب بدل قوله في القسمة كما لا يخفى واطلق الجواز
فشمل انهما قسما باجر او بغير اجر وهو الاصح من المذهب كما في المنح قوله باستيفاء
حقهما الاظهر حقه على ان يرجع الضمير الى الغير او حقهم على ان يرجع الى المتقاسمين
وهو جمع كما في عامة الكتب وان جاز كونه تثنية قوله قدم كل وحده وقسم بها
هذا عند محمد وهو المذهب كما في المجمع وعليه الفتوى كما في الشروح وهذا مخالف
لما هو دأبه من ان المتن على قول الامام الاعظم سواء كان منفردا او مجتمعا معهما
او مع احدهما وان لم يكن على قوله فتصريح اسم من هو القائل به ومثل هذه
المخالفة قد وقع غير مرة في هذا الكتاب كما لا يخفى على من تدرب وقوله لان السفل
يصلح لما لا يصلح العلو الخ يريد به كون السفل والعلو جنسين مختلفين ولا يمكن
التعديل الا بالقيمة وذا يكفي في الاختلاف بينهما ولذلك لم يتعرض لما ان العلو
كذلك يصلح لما لا يصلح السفل كدفع ضرر النداوة والسبع واستنشاق الهواء
الملايم وغير ذلك لانه لم يرد به تفضيل السفل على العلو كما هو مذهب ابي حنيفة
وتسويتهما في المنفعة كما هو مذهب ابي يوسف تدبر كما لا يخفى قوله بعد لزوم
سبب ظهور العقد والمراد بالسبب الاستيفاء والقبض وباقراره بذلك يلزم
لان الاقرار ملزم فبعد اقراره الاستيفاء ولزومه لا يقبل دعوى حق الفسخ
بدعواه الغلط فظهر ان عبارة المصنف صحيح بل اصوب من عبارة الكافي وغيره
وهي بعد ظهور سبب لزوم العقد تدبر العلم عنده تعالى قوله فان لم توجد
استحلف الشركاء الخ قيل هذا يدل على وجوب تحليف المقر له عند دعوى المقر
كذب نفسه في اقراره بالاتفاق مع انه لا تحليف عليه عند ابي حنيفة ومحمد
واجيب عنه بان يقال هب ان الامر كذلك ومن ذلك يحلف عند ابي يوسف
والفتوى على قوله ولكنهما قالا بالفرق وعدم التحليف ثمه بل يؤمر المقر
بتسليم المقر به الى المقر له لان الاقرار طوعا ملزم ومن ذلك قيل هنا لا تقبل
الدعوى للتناقض ولا بالتحليف هنا لما ان المدعي اعتمد على فعل القاسم

اراد بالغير تعديلها بادخال دراهم
اذا تعذر او رضوا منه

فيه كلام على المولى
قاضي زاده
م

فيه كلام على المولى
عزمي زاده
م

وجه التدبر ان السوق في لزوم
السبب لا في لزوم العقد وان
كان معنى احدهما قريبا من معنى
الآخر منه

القائل المولى سعدي
والمجيب المولى زكريا
م

الامين ثم لما تأمل حق التأمل ظهر الغلط في قوله فلا يؤخذ باقراره السابق بعد
ظهور الحق فيؤمر باتيان البرهان على الغلط ويترتب عليه التحليف ان عجز قوله
لان الناكل كالمقر اي بالكاف لان الناكل باذل عند ابي حنيفة وانما هو مقر عندهما
وهذه العبارة تجمع كلا المذهبين وقوله قالوا الخ القائلون هم الامام السرخسي
وقاضيخان وصاحب الهداية قوله لانه يدعي عليه الغصب اشار به الى انه لا تحالف
بينهما اذ التحالف لا يجري في مثل هذا فاذا حلف لم يثبت الغلط والقسمة ماضية
وان نكل ثبت فتعاد القسمة كما في الذخيرة قوله ولم يسلمه اي كل ما اصابني
وذا اعتراف منه انه مستوف بعض ما اصابه دون البعض والتصوير عليه صرح به
الصدر في شرح ادب القاضي وقوله تحالفا يعني اذا كان المقسوم بعينه قائما كما
هو كذلك في الاختلاف في قدر المبيع ثم ان القسمة هل تنفسخ بنفس التحالف او
تحتاج فيه الى فسخ القاضي اختلف المشايخ فيه والصحيح احتياجها اليه على ما سبق
في باب التحالف كما في البدائع وهذا كله اذا لم يكن لهما او لاحدهما بينة فان كان
لاحدهما بينة يقضى بها وان برهنا اخذت بينة المدعي لانه خارج كما في المنح وسيجيء
قوله فصار اي الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة نظير الاختلاف في مقدار
المبيع ولم يقل والثمن كما قال به الزيلعي لان الواحد يكفي في التنظير على ان التحالف
كما يجري في الاختلاف في قدر المبيع والثمن يجري في الاختلاف في قدر المهر وفي قدر
بدل الاجارة والمنفعة ومقام التنظير ليس مقام التفصيل كما لا يخفى قوله
ولو اختلفا في التقويم الخ اقتفى في هذا التفصيل اثر صاحب الهداية مع ان قوله
فيما بعد ولو ظهر غبن فاحش الخ يغنيه ولكن مثل هذا التكرار سيما بين المتن
والشرح ولا يبعد من المصنفين كما ان قوله ولو اقتسما دارا الخ تكرار في المتن
لما افاده قوله وان قال قبضته الخ الا انه اعاده ليذيل بقوله فعليه البينة الخ وليبني
عليه بعض المسائل ومن ديدنهم لا يعدون مثل هذا من قبيل الحشو والتكرار
كما ان ديدنهم عدم غاية الاختصار غالبا كما لا يخفى على من تدرب قوله لا تفسخ
القسمة اتفاقا ولكن يثبت الخيار للمستحق عليه ان شاء نقض القسمة اذ الاشقاص
في الاعيان المجتمعة عيب وان شاء يرجع في نصيب شريكه بالربع في النصف مثلا
كما لو استحق كل نصيبه يرجع بالنصف كما في الشروح ولم يتعرض لاستحقاق
البعض المعين من نصيب كل واحد لانه لو متساويين كان الامر ظاهرا ولو احدهما
زائدا اعتبر ذلك الزائد فيرجع به في نصيب شريكه كما في هذه الصورة فظهر انها
مذكورة معنى وان لم يذكر صورة وصراحة وهذا هو مراد صدر الشريعة بانها
لم تذكر كما لا يخفى قوله فظهر دين في التركة اطلقه فشمل دينا لاجنبي ودينا
لاحد المتقاسمين كدين مهر ادعت امرأة من الورثة على الميت فسكوتها عند
القسمة لم يكن ابراء لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم بالمعنى دون
الصورة كما في المنح وقيد بالدين لان احد المتقاسمين لو ادعى عينا من اعيان
التركة باي سبب كان بالشراء او الهبة او غيرهما بعد القسمة لم تسمع لان
اقدامه على قسمة هذا العين يكون اقرارا منه بانه مشترك كما في الذخيرة
وغيره قوله ولو ظهر غبن فاحش اطلقه فشمل تحققه بالقيمة او بكون
عين احد الطرفين اكثر من عين الاخر من جهة الوزن او الذراع او العدد

فيه كلام على المولى عزمي زاده م

فيه دفع لاعتراض ابن كمال باشا على صدر الشريعة م

كما في تكميل المولى زكريا وقوله بالقضاء متعلق بقوله القسمة وقوله لان يبطل
القسمة جزاء الشرط واشار باللام الى ان له ان لا يبطل ويمضي عليها وقوله فقد
قبل الخ بدل من جزاء الشرط ولذلك وقع هذا جزاء الشرط في التبيين او تفصيل
له ثم الظاهر من التقييد بالقضاء انه لا تبطل لو كانت بالتراضي وهو مضمون قول
من قال انه لا يلتفت الى قول من يدعيه الخ وهو مختار صدر الشهيد ومختار
صاحب الهداية وتبعه المصنف واما قول من قال ان دعواه تسمع وتفسخ القسمة فمختار
بعض مشايخ عصر الصدر وهو مختار صاحب الكافي فظهر ان الارجح عند المصنف
الاول ولذلك اخذه في مفهوم المتن وذكره على وجه المختار في شرح المسئلة السابقة
ولله دره في التحقيق والتدقيق وكيف يكون في كلامه حشو بلا طائل تدرب الحلم عنده
تعالى قوله ادعى احد المتقاسمين الخ هذا من قبيل ما هو تصريح بما علم ضمنا ولذلك
شرحناه بما سبق قوله وشرعا قسمة المنافع اشار بهذا الى ان المهايأة بطريق
القسمة وهو الصحيح لا بطريق الاعارة كما قال به البعض ولا بطريق الاجارة كما قال
به بعض آخر كما في الظهيرية والمصنف اختار القول الصحيح ولذا اورد المهايأة في كتاب
القسمة وان كان تابعا فيه لصاحب الهداية وقوله والقياس الخ يريد به انها جائزة
استحسانا بالاجماع وسنده ما روي انه عليه السلام قسم في غزوة بدر كل بعير
بين ثلثة نفر وكانوا يتناوبون في الركوب وقوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم
معلوم وهذا هو المهايأة بقسمة العين من حيث الزمان مع قسمة المنافع وعين الماء
مما يحتمل القسمة ومن ذلك جوزوا المهايأة فيما يحتمل القسمة كالدار والعرض ونحوهما
مع ان مقتضى ثبوتها على خلاف القياس ان يتقدر بقدر الضرورة وذا يندفع بالمهايأة
فيما لا يحتمل القسمة فلا حاجة الى ارتكاب الضرورة فيما يحتملها ايضا بان يقتضي
القسمة مؤنة قوية او يقتضي المصلحة تأخرها قدرا من الزمان اذ الظاهر جوازها من
غير عدم وجدان هذا كما لا يخفى العلم عنده تعالى قوله ان يستغل من الاستغلال
بالعين المحجبة اي ان يؤجر ويأخذ اجرته شرط ذلك الاستغلال في عقد المهايأة
اولا وقوله لحدوث المنافع على ملكه اي على ملكه محل المنافع لكن في العارية ليس
كذلك ولذلك لم يملك المستعير الايجار والاجرة على انه لو جوز ايجار المستعير
يلزم زيادة ضرر بالمعير لسد باب الاسترداد الى انقضاء المدة بخلاف ايجار
احد الشريكين ما اصابه بالمهايأة لانه جاز للاخر ان يؤجر ما في يده ايضا الى انقضاء
المدة تدبر قوله ويجعل الخ عطف على فعلية على سمية اي يجعل كل من الشريكين
كالمستقرض الخ وقوله وانما قلنا الخ لاخفاء في انه مستغنى عنه بعد التصريح بقوله
اذا كانت المهايأة في المكان الخ وقوله وكذا لو تهايأ في الزمان في عبد واحد الخ بان
يخدم احدهما شهرا ثم الاخر وضمير فيه عائد الى العبد كما ان ضمير انها عائد الى المهايأة
قوله في سكنى هذا بعضا الخ قيد بالسكنى في بعض دار لان التهايؤ بالسكنى
في دارين بان يسكن احدهما في دار والاخر في الاخرى اختلفت الروايات فيه
ففي ظاهر الرواية وهو قول ابي يوسف ومحمد انه يجوز بالتراضي ويجبر القاضي
عليه ايضا كما في الهداية وقوله كسكنى بيت صغير وهذا مهايأة من حيث الزمان
يجري فيها جبر القاضي وقيد بالصغير لان المهايأة في البيت الكبير لم تجز كما في
الخزانة وفي الخانية يجوز ذلك فيه ايضا ولكن لا يجبره القاضي على ذلك قوله

منطوقا ومفهوما منه

كون الجملة بدلا من الجملة بما صرح به الفحول كالرضي وصاحب الكشاف والقاضي كما لا يخفى على تدرب منه

هنا كلام على المولى عزمي زاده والمولى الواني م

احوال مهايأة م

فيه نكتة لطيفة كما لا يخفى منه

فيه دفع لاعتراض المولى قاضي زاده والمولى زكريا م

بخلاف المهاياة فى استغلال دار واحدة ولو فضلت الغلة فى نوبة احدهما يشتركان
فى الفضل وعليه الفتوى وقيد باستغلال دار لان التهايؤ فى دارين لايجرى
جبر القاضى فيه عند ابيحنيفة كما يجرى فى الدار الواحدة ذكره الكرخى وقال السرخسى
الاظهر ان القاضى يجبر فيهما الان فى الدارين اذا كانت غلة احدهما اكثر لايرجع
الاخر عليه بشئ كما فى الخانية **قوله** واما فى عبدين او بغلين لخ هذا عند ابيحنيفة
واما عندهما فتصح وقوله او لبن شاة ونحوه والحيلة فى مثله ان يشترى خط شريكه
ثم يبيع كلها بعد مضى نوبته او ينتفع باللبن ونحوه بقدر معلوم استقراضا
وقرض المشاع جائز كما فى الشروح **قوله** امة بين اثنين خاف كل من الاخر فقال
تكون يوما عندى ويوما عندك وقال الاخر بل نضعها على يدى عدل قال يحتاط
فى الفروج الان ليس للقاضى فى مثله سبيل على شئ كما لو اخبر القاضى ان فلانا
ياتى فى جواريه فى غير المأتى او يستعملهن فى الغناء او يطاء زوجته فى الحيض
او امته من غير استبراء ليس للقاضى عليه سبيل كما فى التتارخانية فى فصل ثانى
عشر قبيل المتفرقات قد تم كتاب القسمة بتوفيق الله تعالى وعنايته مبتهلا اليه تعالى
وسبحانه ان يجعل لهذا العبد الفقير نصيبا من منازل الجنة فى القسمة الازلية

كتاب الوصايا

قوله والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمى به الموصى به وفى المثل ارسل حكيما واوصه
اى انه وان كان حكيما فانه يحتاج الى معرفة غرضك وفى ضده ارسل حكيما
ولا توصه اى هو مستغن عن الوصية قالوا المثلان قالهما لقمان عليه السلام
لابنه كما فى المنح وغيره اقول المثل الاول بناء على حال المرسل اسم فاعل فان
المناسب لشانه تفهيم غرضه وان كان المرسل اسم مفعول حكيما والمثل الثانى
بناء على حال المرسل اسم مفعول فان الاليق له ان يعمل بمقتضى كلام المرسل ومرامه
وان لم يصرح بذلك كما لايخفى والعلم عنده تعالى **قوله** وشرعا الخ لاخفاء فى ان
معناها الشرعى اخص من معناها اللغوى بنقص من ذلك تدبر والعلم عنده تعالى **قوله**
ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك الخ هذا الامتناع كامتناع تعريف المستثنى المتصل
والمنقطع بمفهوم واحد لمغايرة بينهما مع انه لامانع لاندراج الكل فى تعريف واحد
وهو ما صرح فى البدايع ان الوصية اسم لما اوجبه الموصى فى ماله بعد موته وهذا
اعم من جعل الغير مالكا الخ الا ان المشايخ يستحسنون نوع التفصيل فى مثله
ويعتقدون مغايرة النوع مغايرة الجنس فيعرفون كل نوع بتعريف على حدة وقلما
يلتفتون الى تدقيقات ارباب العقل سيما فى علم الفقه تدبر والعلم عنده تعالى **قوله**
الاول اى الباب الاول لخ والباب الثانى ما يجئ فى اخر الكتاب **قوله** ركنها قوله
اوصيت بكذا لفلان ظاهره على ان الركن هو الايجاب فقط وهو قول زفر واما
عند علمائنا الثلثة فركنها الايجاب والقبول فما لم يوجدا جميعا لايتم الركن كما فى
المنح ولكن لما اعتبر قبولها وردها بعد موت الموصى وعدم الرد الموصى له
الى ان يقع يأس من رده قبولا كان ركنها ايجابا من الموصى قبل موته ولذا اكتفى
بذكره المصنف لا لان الركن فقط تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** جازت بالثلث
للاجنبى الخ قيد به لان الوصية للوارث انما يجوز باجازة بقيتهم كلا او بعضا وفى
اجازة البعض حصته على ما سيجئ التفصيل ان شاء الله تعالى **قوله** ويعتبر كونه

وارثا الخ

وارثا الخ وكذا يعتبر كون الموصى به ثلثا وقت قسمة لا وقت الوصية ولا وقت الموت كما فى
المنصورية وذكر فى الخلاصة معزيا الى الزيادات ان المرأة اذا اوصت بنصف مالها لزوجها
ولم يكن وارث اخر فالمال كله للزوج النصف بحكم الارث والنصف بحكم الوصية اقول
وجه رواية عدم جواز الوصية للزوج كونه وارثا وقت موتها وهذا هو الظ ووجه رواية
الجواز ان لا قرابة لها بعد اخذ نصفه ومن ذلك عدم جواز الرد عليه على ما صرح به
فى علم الفرائض فيظهر منه ان الزوج اذا اوصى بثلثة ارباع ماله لزوجته ولم يكن
وارث سواها ينبغى ان يكون المال كله للزوجة الربع بحكم الارث والباقى بحكم الوصية
على ان ليس فيه تأذى بعضهم بايثار البعض وفى الخانية ما يقتضى ذلك كما لا يخفى
والعلم عنده تعالى وذكر فيها ايضا معزيا الى العيون انها لو اوصت لرجل بنصف مالها ولم
يجز الزوج فللموصى له النصف وللزوج الثلث والسدس لبيت المال وذكر فى المنح
ان الزوج لو اجازها فالمسئلة من اربعة سهمان للموصى له وسهم للزوج وسهم لبيت
المال وصور فيه اثنتى عشرة مسئلة وهذه واحدة منها فلتطلب منه **قوله** لانعقاد
سبب زوال ملكه اليهم اى متعلق بالزوال بتضمين معنى الانتقال وضمير هو راجع
الى انعقاد السبب والسبب هو مرض الموت والتحقيق ان المرض سبب الموت وبالموت
ينتقل ملكه اليهم لاستغنائه عنه فاذا انعقد السبب ثبت لهم ضرب حق فى ماله
وكان القياس ان لا يملك المريض الايصاء اصلا لكن الشرع لخ كما فى المنح وغيره
فظهر ان الضمير المنصوب فى جوزه ولم يجوزه عائد الى الوصية باعتبار معناها
المصدرى او الى الايصاء كما هو الظاهر من الشروح وعليه استقامة المعنى لا انه
عائد الى الاستغناء كما ظن **قوله** الا ان يجيز ورثته الخ ولو اجازها البعض دون
البعض جازت عليه بقدر حصته وبطل فى حق الراد كما لو ترك ابنين واوصى لرجل بنصف
ماله فان اجازاها فلهما الربعان وله الربعان ايضا وان لم يجيزاها فلهما الثلثان
وله الثلث وان اجاز احدهما فللمجيز الربع وللراد الثلث والباقى للموصى له وتصح
من اثنى عشر ثلثة وهى الربع للمجيز واربعة وهى الثلث للراد والباقى وهو خمسة
للموصى له وهكذا الاعتبار فى كون الموصى له وارثا ولو اوصى بثلث ماله او نصفه لبعض
ورثته ولاجنبى ففى صورة اجازة بقية الورثة تكون الموصى به بينهما نصفين
وفى صورة عدمها جازت الوصية فى قدر حصة الاجنبى من الثلث وبطلت فى
حصة الوارث كما لو اوصى لاجنبيين فرد احدهما دون الاخر كما فى البدايع **قوله**
وهم اسقطوه اى بالاجازة واشار بهذا ان كل ما جاز باجازتهم يتملكه المجاز له
من قبل الموصى لا من قبلهم عندنا وهو الصحيح عند الائمة الثلثة ايضا حتى صح
فى مشاع يحتمل القسمة وصار ملكا للموصى له قبل القبض ويجبر الوارث على التسليم
ولو كان تملكه من قبل الورثة يصير الاحكام على ضدها كما فى المنح **قوله**
وندبت اى الوصية ان لم يكن عليه حق لله تعالى او للعباد وان كان عليه ذلك
فتجب اما الوصية بالاول فهو ما صرح المصنف به من نحو الزكوة واما الوصية بالثانى
كرد الودايع والديون المجهولة واراد بالوصية المندوبة وصية بالكفارات
وفدية الصلوات والصيامات ونحوها واما الوصية للاغنياء من الاجانب او الاقرباء
فمباحة ولاهل الفسق والمعصية فمكروهة كما فى المنح والمجتبى وانما قيد بالاقل
لان فى ترك شئ من الثلث للورثة صلة للقريب واذا استكمل الثلث فقد استوفى

والضمير المنصوب فى ضعفها عائد الى الثلث لانه باضافته الى ابراكم اكتسب التأنيث سيما ان المضاف هنا ليس غير المضاف اليه منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده منه

تمام حقه ثم المقدوبية انما يكون عند غنى ورثته الخ ثم الوصية بالثلث وما دونه للاقارب
الغير الوارثين افضل من الوصية للاجانب والوصية للقريب المعادى افضل من
الوصية للقريب الموالى اذ هو اقرب الى الاخلاص وابعد عن الريا وسبب زوال العداوة
وصيانة للقرابة عن القطيعة لما ان الانسان عبيد الاحسان هذا اذا استوى الفريقان
فى الفضل والدين والحاجة واحدهما معاد واما اذا كان الموالى اصلحهما واعفهما
واحوجهما فالوصية له اولى لوقوع الوصية اعانة له على طاعة الله تعالى كما فى البدايع
قوله او استغنائهم بحصتهم ومقدار ما يقع به الاستغنا اصابة كل واحد من
الورثة اربعة الاف درهم بالارث دون الوصية على ما روى الحسن عن ابى حنيفة
رحمهما الله تعالى واصابة عشرة آلاف درهم لكل منهم دونها على ما روى عن الشيخ
ابى بكر محمد بن الفضل البخارى كما فى الخانية وغيرها وعن ابى يوسف ان ترك
الوصية افضل اذا كانت الورثة صغارا كما فى المنح قوله لانه تردد بين الصدقة
على الاجنبى الخ لا يقال الوصية تشمل وصية للاغنيا وكيف يرجح على تركها وفيه
صلة الرحم لانا نقول هذا مبنى على الغالب وهو الوصية للفقرا والمساكين او
لغنى مشغول بنفع الناس كعالم او صالح يتعبد ويدعو للمسلمين فمطلق الوصية
تنصرف اليه كما فى المقدسى والكاشح هو الذى يخفى عداوته فى كشحه وهو ما بين الخاصرة
الى الضلع وانما خص بذكره لما سبق ان الوصية له اقرب الى الاخلاص الخ ولو من ذلك
الحديث وامثاله كانت له افضل كما لا يخفى قوله ولولاهما اى لولا غناهم ولا
استغناؤهم بحصتهم اشار بهذا التفسير ان او فى قوله او استغناهم مانعة الخلو
لا مانعة الجمع يعنى لو لاهما معا فالترك اولى كتركها لاجل احدهما فالمسئلة الاولى
بناء على كون او غير مانعة للجمع والثانية بناء على كونها لمانعة الخلو قدمها اشارة
الى ان الترك فيها اولى من الترك فى الثانية وهذا الاهتمام اوجه من جعل الاقوى
مشتبها به اذ المسائل الفقهية اذا اتفقت فى حكم يبتنى ذلك فيها بجعل بعضها مشتبها
وبعضها مشبها به من غير ملاحظة كون ذلك الحكم فى المشبه به اقوى فظهر ان قوله ولو
لاهما فالترك اولى متن كقوله كتركها لاجل احدهما فلا خلل فى المتن هنا سوى ان
لفظ لا ساقط من قلم الناسخ ولهذا وقعت النسخ المتداولة هكذا كتركها مع احدهما
ومن ذلك تشتتت الآرا فبدل بعض كلمة او فى او استغناهم بالواو وبعض جعل
المسئلة الاولى من الشرح وبعض جعل المسئلة الثانية سهوا والكل ساقط بالتحقيق
السابق تدبر والعلم عنده تعالى قوله كالزكوة والحج قال الامام الزيلعى فى التبيين
واذا كان عليه حق مستحق لله تعالى كالزكوة والصيام والحج والصلوة التى فرط فيها
فالوصية واجبة انتهى واقول هذا يقتضى ان ما تعد مستحبة من الوصية فيما سبق
ان يكون من قبيل الواجبة فى الاستحباب فيما يكون قربة من وجوه الخيرات وما
يكون وصية للفقرا ثم اذا اجتمعت الوصايا والثلث يضيق لو متساوية يبدأ بما بدأ به
الميت وعن ابى يوسف يقدم الواجب على النافلة والحج يقدم على الغير فى رواية
وهى والزكوة يقدمان على الكفارات وهى على صدقة الفطر وهو على الاضحية
كما فى البزازية وسيجئ بعض التفصيل عند قوله اجتمع الوصايا قوله والوصية
تبرع وتقدم الدين على الوصية بالتبرع ظ واما تقدمه على وصية بالواجب فلان
حق العبد مقدم وكان النبى عليه السلام يبدأ بالدين كما فى المقدسى وعورض بان

قاعدة فى ترتيب المسائل الفقهية

البعض الاول للمولى احمد الحلبى المتوفى قاضيا بمصر والبعض الثانى للمولى عزمى زاده والبعض الثالث للمولى على الشهير بقنالى زاده منه

يدل عليه تفسيره بقوله اى انه لم يكن الخ منه

المعارض البرجندى منه

تنفيذ الوصية

تنفيذ الوصية فرض على الوارث ايضا والجواب عنه ان اداء الدين فرض على الميت
فانتقل منه الى الوارث بسبب ماله فيكون فرضا عليهما بخلاف التنفيذ فيكون
فرضية اداء الدين اقوى ومنساق الذهن من كلامهم تقدم اداء الدين على الوصايا
الواجبة كالحج والزكوة فتبصر والعلم عنده تعالى قوله وصحت لمملوكه بثلث ماله
اراد بالمملوك القن مذكرا كان او مؤنثا هذه الصحة فى قولهم جميعا الا ان بين الامام
وصاحبيه اختلاف فى كيفية الصحة على ما نقلها فى الشرح واشار بالمملوك الى انه لو
اوصى لمكاتب نفسه لجازت مطلقا وقيد بمملوك نفسه لانه لو كان مملوك وارثه
قنا كان او مكاتبا او غيره لا تصح كما فى البدايع وقيد بالثلث لانه لو اوصى له بدراهم
مشار اليها او دابة مشار اليها او عرض مشار اليه او ما اشبه ذلك فانها لا يجوز
واشار به الى انه لو اوصى له بشئ من رقبته نحو الثلث والربع فانها يصح بالطريق
الاولى واما لو اوصى له بالف او الفين مرسلة من غير اشارة الى شئ فلا رواية فيها
ومن ذلك اختلف مشايخنا فقال بعض بصحتها وبعض بعدم صحتها كما فى الذخيرة
اختاره النسفى كما ترى فظهر ان اطلاق ما فى اعتبة يحتاج الى التقييد وان وافقه
اطلاق ما فى الخانية او الى الحمل تدبر قوله فيتقاصان اى القن او العتق والورثة
من تراض لو كان ثلث باقى المال من جنس قيمة القن كالدراهم او الدنانير وان كان
من خلاف الجنس يقع المقاصة بتراضيهم كما فى الشروح وذكر فى الحقايق قال فى
مبسوط خواهر زاده وكان البدا فى يقول يقع المقاصة من غير تراض وان كان
الجنس مختلفا كما فى المنح وعليه اطلاق كلام المصنف ثم قوله فى كلهم الصواب
فى قولهم كما هو العبارة فى الخانية او ان يقال فى قول كلهم كما ان العبارة فى بعض
الكتب فى قولهم جميعا فلفظ قول ساقطا من قلم الناسخ الاول قوله لكن
الثانية اى الوصية بالحمل انما تصح الخ ظاهر المتن على ان هذا القيد اى قوله ان
ولدت الخ قيد للمسئلتين كما هو مقتضى سائر المتون الا ان المص خصه بالثانية
لما انه قيد لها على الاطلاق واما كونه قيدا للاولى ايضا فانما يصح ان لو كانت الحامل
منكوحة اما لو كانت معتدة عن طلاق او وفاة فولدته لاقل من سنتين من وقت
الطلاق فله الوصية ايضا والمفروض تطليق الزوج او موته بعد الوصية والمسئلة
مفصلة فى المنح نقلا عن المحيط والبدايع والاختيار فمن نظر انه يصح ان يكون
قيدا للاولى ايضا ولو فى بعض الصور ابقى على اطلاقه ومن نظر انه انما هو قيد
مطلقا للثانية خصه بها وللناس فيما يعشقون مذاهب قوله من وقت الوصية
هذا رواية القدورى غير ظاهر الرواية مختار الطحاوى ومختار صاحب الهداية
وصححها الاسبيجابى فى شرح الكافى واما على ظاهر الرواية فيعتبر من وقت موت
الموصى واليه ذهب الفقيه ابو الليث واختاره صاحب النهاية وجه الاولى
ان سبب الاستحقاق هو الوصية فاعتبار وقت وجودها اولى ووجه الثانية
ان وقت نفوذ الوصية واعتبارها فى حق الحكم وقت الموت فيعتبر وجوده من ذلك
الوقت كما فى المنح وذكر فى الكافى ما يدل على انه اذا اوصى له يعتبر من وقت الوصية
وان اوصى به يعتبر من وقت الموت ذكره الزيلعى اقول هذا عمل بالروايتين
مهما امكن فيما هو ان يليق انه لا يتجاوز عن العمل به الا انه يقتضى كون الشرط
قيدا لكلتا المسئلتين كما هو الاوفق كما لا يخفى والعلم عنده تعالى قوله فى هذه

فيه كلام على المولى عزمى زاده ح

المدة وهي اقل مدة الحمل وهو في الادمي ستة اشهر وفي الفيل احد عشر شهراً وفي الابل والخيل والحمار سنة وفي البقر تسعة اشهر وفي الشاة خمسة اشهر وفي السنور شهران وفي الكلب اربعون يوما وفي الطير احد وعشرون يوما كما في القهستاني معزيا الى كتاب الاستيفاء **قوله** اقول لا يخفى بعده الخ وجه بعده ان لفظ باطلة في عبارة الجامع الصغير مما يأبى التوفيق المذكور جداً اذ قد تقرر ان العقد الباطل لا يفيد الملك بخلاف الفاسد اذ لو كان اللفظ في الجامع الصغير لفظ فاسدة لكان هذا التوفيق وجه وليس فليس وقوله بل وجه التوفيق الخ اعترض عليه بان في لفظ السير ما يأبى هذا التوفيق على ما نقله صاحب المحيط وهو لو اوصى مسلم بحربي والحربي في دار الحرب لا يجوز فيظهر منه انه كيف يكون المستأمن هو المراد بما ذكر في السير اقول مراد المصنف ان ما قالوا من ان ما في السير الكبير ما يدل على الجواز لو صح على انهما ميثان في الاخذ والنقل فالتوفيق بان يراد بالحربي مستأمن في عبارة السير الكبير واما اذا كان الامر كما ذكره صاحب المحيط فلا مخالفة بينهما ولا حاجة الى التوجيه للتوفيق ولكن ذكر في شرح الطحاوي قالوا ذكر في السير الكبير ما يدل على جواز الوصية للحربي واختلف المشايخ فيه منهم من وفق بينه وبين ما في الاصل انه لا ينبغي ان يفعل كما ذكر في الاصل ولكن لو فعل جاز وثبت الملك للموصى له كما ذكر في سير الكبير ومنهم من قال في المسئلة روايتان الى آخر ما ذكره فظهر ان التوفيق بما ذكره المصنف فقط لو صح ما قالوا او بما في المسئلة روايتان او لا مخالفة بينهما على ما ذكره صاحب المحيط تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** وقاتله مباشرة اراد به احترازاً عما كان في المنح الملتقط فيشمل ما اوصى له بعد الجرح او قبله كما في المقدسي وقوله الا باجازة ورثته هذا الاستثناء على قول الطرفين واما عند ابي يوسف فالوصية للقاتل لم تجز اجازه الورثة او لم يجيزوا لانها باطلة عنده ولذلك لو اوصى لقاتله وليس للموصى وارث جازت الوصية عندهما خلافا لابي يوسف كما في الظهيرية وقيد بالقاتل لانه لو اوصى لابن القاتل ولابيه او لجميع قرابته جازت الوصية كما في البدائع اما لو اوصى لمكاتب قاتله او لمدبر قاتله او لام ولد قاتله لم يجز الوصية الا باجازة الورثة كما في الخانية اقول انها صحت لو لم يكن للموصى وارث كما لا يخفى **قوله** وهو الارث انظر انه يقال وهو الوصية كالارث وقوله او يكون القاتل صبيا وكذا صحت الوصية لو كان القاتل مجنونا في قولهما خلافا لابي يوسف كما في الخانية **قوله** ولا من معتقل اللسان بضم الميم وفتح القاف على بناء المفعول اذا كان محبوسا عن الكلام لفالج اصابه او مرض ولم يقدر عليه قيد بالمعتقل لان وصية الاخرس صحت على ما صرح به في الشروح وفي العمادية اطلق الاشارة فشملت الاشارة برأسه او بيده او بعينه او بحاجبه والكل حجة في حق الاخرس في الاحكام المذكورة كما في البرجندي وقوله في وصيته الخ متعلق بايماء الاخرس وكتابته يريد ان ايماءه وكتابته كالبيان في امثال هذه الاشياء الاتي الحدود كما في المنح **قوله** وقدر الامتداد بسنة قال التمرتاشي حد الامتداد سنة كما في المنح وروى الحسن عن ابي حنيفة ان تلك المدة كثرة العتة كما في العمادية وقوله وقيل الخ قاله الحاكم الشهيد عن ابي حنيفة وقوله ذكره الزيلعي وكذا ذكره الامام المحبوبي كما في المنح ولو وجب يمين على الاخرس فانه يحلف وصورة تحليفه ان يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فادمى

المعترض المولى قاضي زاده صاحب التكملة

أي صاحب الكافي وصاحب النهاية منه

والسير الكبير كتاب الفقه الامام محمد رحمه الله تعالى

برأسه

برأسه بنعم يصير حالفا ولا يقول له بالله ان كان كذا لانه لو اشار برأسه بنعم في هذا الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا كما في الخانية اقول يظهر منه ان اسلام الاخرس بان يقول الملقن انت مقر بالله ووحدانيته ومحمد رسول الله وتركت الدين الفلاني ولو اشار برأسه بنعم يكون مسلما وذكر في الخانية والعمادية ان اشارة الاخرس معتبرة وان قدر على الكتابة ولم يكتب مراده وقال البرجندي هو الصحيح **قوله** اي قبول الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي هذا المعنى مستفاد من اضافة المصدر فانها تفيد الحصر على ما صرح بها الرضي وقبلها الفحول **قوله** لان الوصية اثبات ملك جديد يعني ان الايصاء اثبات الملك للموصى له ابتداء ولهذا اي ولكونه اثبات ذلك ابتداء لا يرد الموصى له الموصى به على بائع الموصي بالعيب والملك المتجدد يستدعي سببا مبتدأ ولا يملك احد الخ وقوله حتى يثبت فيه اي في الميراث هذه الاحكام اي الرد بالعيب والرد عليه به وثبوت الملك بلا اختيار فالمراد بالجمع لهذا اذ الرد عليه يتصور فيه ثم يتفرع على لزوم القبول ان الموصى به لو كان ولد الموصى له لا يعتق عليه ما لم يقبل او يمت بدون الرد اذ موته بدونه بعد قبولا كما في الشروح **قوله** فصار كمشتري قبل قبوله الخ اي صار موت الموصى له كموت المشتري الخ هذا هو الموافق لما في الشروح فسقط من قلم الناسخ لفظ موت مع الالف واللام او ثبت الباء والا كما في بعض النسخ فلفظ موت فقط وقوله وجه الاستحسان ان الوصية الخ وان القبول بعينه من الموصى له ليس بركن بل الركن من طرفه عدم الرد وذلك حصل بوقوع اليأس عن الرد منه فتم الركن من طرفه ايضا كما في المنح **قوله** او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كلت السويق بالسمن او عكسه وقوله كالبناء اراد به احداث بناء في دار موصى بها بخلاف تجصيص الدار وهدم بنائها وكون الحمل كبشا وصيرورة الرطب تمرا واما لو صار بيض فرخا وعنب زبيبا فتبطل الوصية لوجود التبدل ولو كان هذا بعد موت الموصي قبل قبول الموصى له او بعده لم تبطل كما في المقدسي وذكر في البدائع امور لبطلان الوصية سوى ما ذكره المصنف وهي جنون الموصي مطبقا لانه قد اعتبر لبقائها كونه اهلا الى الموت وحد الاطباق شهر عند ابي يوسف وسنة عند محمد وموت الموصى له قبل موت الموصي وهلاك الموصى به واستثناء كل الموصى به في كلام متصل هذا عند محمد وعند الشيخين لا تبطل الوصية به بل تبقى صحيحة وهو الاصح وباقي التفصيل فيه **قوله** فكان تقريرا فيحمل على ان غرضه ايصال الموصى به الى الموصى له على الطف حال وقوله فصار هذا المعنى اي فعل يقتضي صرفه الى حاجة نفسه عادة اصلا اي في الرجوع ايضا اي كفعل يقتضي زوال ملكه ونحوه حاصل هذا الفعل ما يقتضي تبدل الموصى به فلا يدخل تحت قوله وفعل يقطع حق المالك تدبر كما لا يخفى **قوله** الجحود ليس برجوع كذا في الجامع الكبير وذكر في المبسوط انه رجوع ومن ذلك اختلفوا في التوفيق بينهما فمنهم من حمل ما في الجامع على غيبة الموصى له وما في المبسوط على حضرته ومنهم من قال ما في الجامع قياس وما في المبسوط استحسان ومنهم من قال في المسئلة روايتان وقال شيخ الاسلام وهو الاصح ومنهم من قال ما في الجامع قول محمد وما في المبسوط قول ابي يوسف وقول محمد مختار صاحب الهداية وقال شمس الائمة السرخسي وهو

وقوله صورة لما في الهداية من توهم البعض انه لا اعتبار للاشارة مع القدرة على الكتابة منه

خلل في النسخ

وقد سبق في الوكالة منه

الاصح وقال فى الكافى وهو الاصح وفى التبيين وهو الصحيح وفى المجمع ويختار قوله
للفتوى وذكر فى العيون ان الفتوى على قول ابى يوسف رحمه الله تعالى كما فى شرح
المجمع للعينى وقبله العزى ومن ذلك سكت المص عن التفصيل واثبت قوله كانه
هو المذهب وشدد رده وقال المقدسى بعد تحقيق دليلهما واقول ينبغى ان
يتأمل عند الفتوى والحكم فلكل وجهة لقوتى **قوله** ذاهب متلاشى اى مضمحل
وذا لا يدل على البقاء وقوله لان اللفظ يدل على قطع الشركة اذ حول لفظ ما
اوجبه للاول الى الثانى ومن ضرورة تحويل شئ من محل الى محل ان لا يبقى
ذلك الشئ فى المحل الاول كما فى فوائد ارشد الدين على الهداية وقوله فيكون
العبد اى المحل الموصى به عبدا كان او غيره هذا مقتضى وضع المسئلة وذكر العبد
اتفاقى وتبع لصاحب الهداية لانه وضعها عليه ومثل هذا ناش من عدم الاهتمام
وقد وقع غيره فى الشرح كثيرا **قوله** من ضرورات الاثبات اى اثبات الموصى
به للثانى اى الموصى له الثانى وقوله نفى لورثة الموصى وضمير هى راجع الى الوصية
على ان تكون بمعنى الموصى به كما نبه عليه فى صدر الكتاب **قوله** الاصل فى هذا
الفصل اى فى الوصية وقوله لجواز الوصية وفسادها وقعت هذه العبارة
فى موضعين هنا على طريق النشر الغير المرتب وقوله يعتبر خبران وقوله وفى
الاقرار يعتبر الخ عطف على هذا الفصل ويعتبر على خبران على طريق عطف على
معمولى عاملين مختلفين والمجرور مقدم واعادة لجزء التأكيد لطول الفصل
قوله لانها تبرع يتقرر حكمه عند الموت ولهذا يبطل بالدين المستغرق ولا
يجوز بما زاد على الثلث كالوصية كما فى المقدسى **قوله** او عبدا او مكاتبا الخ اطلق
المصنف كلامه هنا على ان الاقرار والهبة لهما غير صحيحة كالوصية وان كان العبد
فى صورة الاقرار مديونا او غيره وعليه عبارة عامة المتون بل عليه عبارة الهداية
ايضا لانه بعد تسويتهما فى صورة الاقرار والهبة والوصية ذكر ان فى صورتى
الاقرار والهبة رواية للصحة واما فى صورة الوصية فلا رواية للصحة اصلا فيظهر
منه ان الراجح التسوية عنده وهكذا منهم ارباب المتون واستقر كلامهم عليه
تدبر العلم عنده تعالى **قوله** وغيرها اى الاقرار الاظهر ان يقول اى بعد الوصية
وغيرها فيكون اخصر وقوله وهو الذى فى يده ارتعاش ويطلق ايضا على من
فى رجله ارتعاش ايضا فى العرف كما فى البرجندى والتعميم هنا اولى كما لا يخفى
قوله ان طال مدته سنة يعنى ان اصابه واحد من هذه الامراض ولم يمت حتى
طال مدته سنة يكون ذلك المصاب كالصحيح هذا هو المراد وعليه تصويره
فى الشرح فلا حاجة للتعرض الى الموت فى المتن صريحا كما ظن وقوله والا كالمريض
اى وان لم يطل مدته بان مات قبل سنة بعد ان يكون صاحب فراش لما صرح شمس
الائمة فى جامعه ان الدق والسل ونحوهما قبل ان يصير صاحب فراش لا يكون
فى حكم المرض واما اذا اصابه وصار صاحب فراش يكون فى حكم المرض كما فى غاية
البيان وغيره فاحفظ هذا **قوله** وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت ولو
صار صاحب فراش بعده او تغير حاله بان اضناه ذلك المرض صار بمنزلة
حدوث مرض كما فى الخلاصة والمقدسى **قوله** ففى الفرض اراد به العملى فيشمل
الواجب فيكون المجتمع ثلثة انواع فرض وواجب ونفل فالاول كالزكوة والحج

وفى بعض النسخ وهو وهو الظ

فيه كلام على المولى عزمى زاده حيث اشعر كلا تسويته بين الروايتين
م

فيه كلام على المولى عزمى زاده
م

والصوم

والصوم والصلوة والثانى كالكفارات والنذر وصدقة الفطر والثالث كالحج
النفل والتصدق على الفقراء وما اشبهها من وجوه الخيرات كما فى المقدسى
والعناية **قوله** وان تساوت فى القوة بان يكون كلاهما او كلها فرائض او
واجبات او نوافل وضاق الثلث قدم ما قدمه الموصى فى الذكر الخ هذا ما ذكره
الشيخ ابو الحسن الكرخى ويختار صاحب الهداية وتبعه المصنف وذكر الطحاوى
ان يقدم الزكوة على الحج فى رواية عن ابى يوسف لوجود حق الله والعبد فيها وفى
اخرى عكسه وهو قول محمد لتعلقه بالمال والنفس كما فى الهداية ومشى عليه الزيلعى
وصرح القدورى فى شرح مختصر الكرخى بان قول محمد ترجيح الزكوة على الحج ومشى
عليه شمس الائمة السرخسى والبيهقى وصاحبا التحفة والاختيار وصرح فى
المنصورية عن محمد فى رواية صرفا اليهما نصفين ثم هما على الكفارات وهى على
صدقة الفطر وهى على الاضحية والنذر ثم النذر يقدم على الاضحية وبحث
صاحب البدايع فيه وحكم على عكسه ورده صاحب المنح وكفارة القتل تقدم
على كفارة الظهار واليمين وكفارة اليمين على كفارة الظهار كما فى الخزانة وصدقة
التطوع افضل من حج التطوع عند ابى حنيفة اولا وعند محمد وفى قول ابى حنيفة اخرا
الحج افضل كما فى المنصورية **قوله** احج عنه راكبا ناعل احج مستكن فيه عبارة عن
الوصى او الوارث بقرينة اوصى وقوله راكبا مفعول لاحج او حال من مفعول بعد قوله
عنه او هو مبنى للمفعول والمستكن قائم مقام الفاعل والمرجع اعم من ان يكون
وصيا او وارثا او غيره وح يكون راكبا حالا عن المستكن لا غير ويكون الانسب
ان يقدم على لفظ عنه وقوله من حيث يكفى حتى لو قال رجل انا احج من منزله بهذا
المال ماشيا لا يعطى له ذلك بل يحج عنه راكبا من حيث تبلغ النفقة كما فى المقدسى
هذا رواية هشام عن محمد ولكن روى عن ابى حنيفة جوازه ايضا من بلده ماشيا
ان لم يكف حجا راكبا كجوازه راكبا من حيث يكفى كما فى المنح وقوله لانه اوصى بالحج
بصفة وهى وجوبه عليه من بلده راكبا **قوله** وقالا وهو قول زفر الخ والمصرح
فى عامة الكتب من نحو الهداية والكافى ان قولهما هنا استحسان وقول الامام
قياس وهو قول زفر لا ان زفر معهما على انه لم يقل بالاستحسان كما لا يخفى
ثم ما ذكره المصنف من الخلاف فى المسئلتين هو المصرح فى الهداية والكافى وهو
رواية ابى حفص واما على رواية ابى سليمان فانما الخلاف فى الحاج عن الغير وفى موت
الحاج عن نفسه يحج من موضع الموت اتفاقا كما فى المصفى واختير فى الحصر هذه الرواية
ولذلك لم يذكر غيرها كما اختير فى الهداية رواية ابى حفص وتبعه عامة اهل المتون
وقوله واما من لا وطن له الخ انما ذكر فى شروح الهداية ولم اجده فى تبيين الزيلعى
وقد ذكر صدر الشريعة هنا انه عندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة
ذلك فمن حيث تبلغ وهذه الرواية هى ما فى الخانية وقد تبعه المصنف فى كتاب
الحج وقد سبق ثمه بعض تفصيل **قوله** لم يعتق بالباقى هذا اعنى عدم
الاعتاق والبطلان الآتى وعدم الجواز كلها عند ابى حنيفة خلافا لهما والتفصيل
فى الكافى **باب الوصية بالثلث** ولما ذكر مقدمات الوصية واطلاقها
ذكر اقصى ما يدور عليه الوصية عند عدم اجازة الورثة وهو الثلث وترجم
بباب الوصية بالثلث اى ثلث المال **قوله** وان لم يجيزوا الظاهر ان المتن

ولقد رأيت فى بعض كتب استحسن الآن ان قوله الاخير صدر بعد حجة حجة الاسلام
منه

ويوجه عنه ماشيا يقع الحج عن نفسه ويضمن النفقة كما فى الخانية
منه

فيه كلام على المصنف
م

ولم يجيزوا وان من الشرح وعليه العبارة الآتية والمقام معين لمرجع الضمير
اى لم يجز الورثة الوصيتين كما فى التبيين وقوله فالثلث بينهما نصفين اى
بالاجماع كما فى المنح وتصحيح المسئلة من ستة اذ لم يكن للثلث نصف صحيح فيضرب
عدد رؤس سهم من له الثلث اى اثنان فى الثلثة لا يقال هذا مخالف لما سبق
من تقديم ما قدم عند التساوى لانا نقول ذلك فى الوصية بحقوق الله تعالى
ولو بطريق التصدق على الفقراء والمذكور هنا حق عبد معين فافترقا تفصيله
فى المنح فى محاباة المريض **قوله** لكن يعتبر فى ان الموصى له الخ لان الموصى
قصد ان يكون نصيبه ثلثة امثال نصيب الاخر فيقسم الثلث بينهما على ذلك
القصد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى وهو القصد المذكور وما ذكر هنا
فى صورة عدم الاجازة واما فى صورة الاجازة فلا رواية نصا من ابى حنيفة
فى هذه المسئلة واختلفوا فيها على تخريج من اصوله فقال ابو يوسف ومحمد
يقسم كل المال بينهما اسداسا سدسه للموصى له بالثلث والباقى للموصى له
بالكل ورده حسن بن زياد هذا التخريج وقال بل التخريج الصحيح ان يقسم المال
بينهما ارباعا ربع لصاحب الثلث والباقى لصاحب الكل كما فى المصنف مفصلا ولكن
صححوا ان يكون قول ابى حنيفة على تخريجهما اذ هو الموافق لاصوله وما قاله
الحسن انما هو موافق لاصولهما ومن ذلك ذكر فى المنظومة على تخريجهما
وتبعه صاحب المجمع وصحح صاحب المنح على تفصيل فى التخريج والتصحيح
قوله فالثلث بينهما نصفان عنده والتصحيح من ستة ولكل سهم منها وعندهما
يجعل الثلث على خمسة اسهم سهمان الخ لما ان الورثة لو اجازوا فى هذه
المسئلة يجعل من ستة سهمان لصاحب الثلث وثلثة اسهم لصاحب النصف
والباقى واحد للورثة فيراعى هذا المعنى فى الثلث عند عدم الاجازة على ما
سبق تدبر العلم عنده تعالى **قوله** فالثلث بينهما اثلاثا هذا اذا لم يجز
الورثة الوصيتين جميعا كما فى المنح تركه لظهوره مما سبق وتصحيح المسئلة
من تسعة وان اجازت الورثة فتصحيحها من ستة ولم يتعرض المصنف لصورة
الاجازة لانها نادرة الوقوع ولانها تنفذ على وجه صدر وذا ليس بمحل اشتباه
كما لا يخفى **قوله** ولا يضرب ابو حنيفة للموصى له بما زاد على الثلث ذكر فى المغرب
ان قولهم يضرب فيه بالثلث او الربع مأخوذ من ضرب فى الجزور بسهم اذا شرك
فيها واخذ منها نصيبا والباء فيه للاداة فيكون معنى قولهم هذا يأخذ من التركة
شيئا بحكم ماله من الثلث او الربع وهنا يضرب تضمن معنى الجعل باللام فى قوله
للموصى له كما هو مضمون ما فى العناية يعنى لا يجعل ابو حنيفة سهما ونصيبا للموصى له
بمقابلة ما زاد على الثلث بلغوا الزيادة عليه وانما يأخذ الموصى له سهما بحكم ماله
من الثلث واطلق عدم الضرب والمراد عند عدم اجازة الورثة **قوله** الا فى
المحاباة استثنى ثلث صور الآن التحقيق ان المستثنى خمس صور لان المحاباة
تتناول ما جاء فى المريض بنفسه وما اوصى بالمحاباة وكذا السعاية تتناول اعتاق
المريض بنفسه وما اوصى بالاعتاق فهذه اربعة فخمست بالدراهم المرسلة
كما فى المنح بل المستثنى يتزايد على الخمس لما ذكر فى الينابيع ان السعاية هى
العتق الواقع فى المرض والمعلق بالموت كالمدبر والموصى لعتقه والدراهم المرسلة

هى كل

هى كل وصية كانت بغير عينها ولم تنسب الى جزء من المال وذلك مثل قوله اوصيت
لفلان بالف درهم او بمائة دينار وما اشبه ذلك انتهى **قوله** فان لم يكن لغيرهما
اى ان لم يوجد للميت غير العبدين قيد به لانه لو وجد ماوراء هذين العبدين
الفان وثمان مائة درهم خرجت الوصية من الثلث فتنفذ وقوله ولم يجز الورثة
قيد به لانه لو اجازوا بها تنفذ ايضا وقوله فيكون بينهما اثلاثا الخ والثلث فى
هذه الصورة خمسمائة وستة وستون وثلثا درهم فيكون لصاحب الالف منها
ثلثمائة وسبعة واربعون وثمانية اتساع درهم وللاخر مائة وثمانية وثمانون وثمانية اتساع درهم
فيأخذ الاول ذلك العبد بسبعمائة واثنين وعشرين وتسع درهم والثانى العبد
الاخر باربعمائة واحد عشر وتسع درهم كما فى المنح **قوله** صورتها ان يوصى
بعتق عبدين الخ وكذا لو اعتقهما فى مرض الموت على ما سبق الاشارة اليه وقوله
ثلثا الالف الخ فيكون للارفع ستمائة وستة وستون وثلثا درهم وقوله
ويسعى فى الباقى وهو الف درهم وثلثة وثلثين وثلث درهم والساقط عن
الاوكس ثلثمائة وثلثة وثلثون وثلث درهم وما سعى فيه ستمائة وستة
وستون وثلثا درهم ولو كان هذا كسائر الوصايا عنده يسقط من كل واحد
منهما خمسمائة وسعى الارفع فى الالف والخمسمائة والاوكس فى خمسمائة كما
فى المنح **قوله** ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث وبين غيرها الخ هذا
فرق دقيق انيق شريف كما فى صدر الشريعة وتبعه صاحب ايضاح الاصلاح وقال
فى المحيط وكان ابو حنيفة اسعد حالا واحسن مقالا وادفع احتجاجا وبرهانا فاقال
به وصية عادلة وما قالا به وان قال به مالك والشافعى واحمد ايضا وصية جائرة
لانها باطلة فيجب تغييرها ولا يجوز تقريرها انتهى كما فى المنح اقول وجه كون
ما قال به وصية عادلة انها وصية اعتبرت من الثلث والغى ما زاد عليه اعتبارا فى
حق الموصى لهم كما الغى اصلا فى حق الورثة ووجه كون ما قالا به وصية جائرة لان
الموصى اراد بوصيته الزائد على الثلث جورا على الورثة وما كان جورا لم يجز
تقريره فيجب تغييره فنزلت الى الثلث الغاء لاصل الزائد ثم اعتبار ذلك الزائد
الملغى فى حق الموصى لهم تقرير ما هو جور من وجه كما لا يخفى العلم عنده تعالى **قوله**
اى يقال للوارث اعط ما شئت هذا عند الامام واما عندهما فيعطى للموصى له
اخس سهام الورثة الا ان يزيد على الثلث فيعطى له الثلث الا ان يجيز
الورثة الزيادة فيعطى له اخس السهام وان زاد على الثلث كما فى المنح وغيره
قوله هذا ما اختاره المشايخ اى ما ذكر فى المتن من التسوية بين السهم والجزء
فى الوصية ما اختاره المشايخ بناء على عرفنا ان السهم كالجزء والجامع بينهما كون
كل منهما مجهولا وقوله واما اصل الرواية فبخلافه اى عدم التسوية بينهما وهو
اى اصل الرواية المذكور فى الوقاية حيث قال وبسهم السدس فى عرفهم وهو
مروى عن ابى حنيفة وعن ابن مسعود واياس بن معاوية مثله ولكن على ما ذكر
فى المبسوط جوز ابو حنيفة النقص عن السدس لا الزيادة وعلى ما ذكر فى الجامع
الصغير عكس وفى الهداية منعهما وعليه كلام المصنف حيث ترك ذكر اصل
الرواية وعليه كلام الوقاية ايضا حيث قال بعد ذكر ما فى الاصل وهو كالجزء
فى عرفنا هكذا ينبغى ان يحقق المقام العلم عند الملك العلام **قوله** ثم

فى النسخة ضبط
ط
واربعة وستون وثمانية اتساع درهم ح

قوله من وجه متعلق بقوله تقرير
منه

واشار بقوله ان السهم كالجزء انه لا خلاف فى الوصية بالجزء انه يلزم بيان الوارث وانما الخلاف فى الوصية بسهم الا ان المختار انه لا فرق بينهما وانما قدمه على جزء فى المتن لكونه محل الاهتمام تدبر
منه

فيه كلام على المولى الوانى والمولى عزمى زاده
م

بثلثه اطلقه فشمل ان ذلك في المجلس الاول او في مجلس آخر واجيز اي اجازت الورثة ايضا عطف على اوصى عطف على جملة او معترضة وقوله لم تلثه جواب لو **قوله** ان كان اخبارا تكاذب لانه انما اوصى مقدما السدس لا الثلث وقوله وان كان في السدس اي وان كان قوله في حق السدس اخبارا وقوله فهذا اي كون قوله في السدس اخبارا ممتنع اذ الاخبار انما يتصور في القول الثاني وقوله في السدس قوله اولا وقوله ايضا اي كما في الكذب وقوله اورد هذا السؤال ولم يجب عنه هذا بناء على عامة نسخ صدر الشريعة حيث لم يذكر فيها سوى قوله قلت متصلا بالمسئلة الاتية وقد رأيت في بعض هكذا قلت قوله ثلث مالي له بعد قوله سدس مالي محتمل يجوز ان يكون مراده بهذا زيادة سدس آخر ويجوز ان يكون مراده ثلثا آخر غير غير السدس فعند الاحتمال الحمل على المتيقن اولى وهو الثلث فظهر ان جواب المصنف وتداركه بناء على عامة النسخ على ان ما له ما ذكر في البعض والتحقيق فيه ان كلا قوليه انشاء ولم يجب النصف لان الثلث تضمن سدسا فيكون هذا منه تكرارا واعادة له معرفة فانما يثبت به السدس وقد ثبت سدس اخر بالاول فحصل الثلث ودخول السدس السابق في الثلث صرح به في الكافي حيث قال ويدخل السدس فيه لان الثلث متضمن للسدس انتهى فظهر ان قاعدة اعادة المعرفة معتبرة عندهم سواء كانت باتحاد اللفظين او بتضمن احدهما للآخر فان قلت ان ظاهر كلام اهل العربية على ان اعتبار هذه القاعدة انما هو عند اتحاد اللفظين قلت لا يقدح ذلك فيما ذهب اليه الفقهاء لان نظر الفقهاء الى اعتبار طرف المعنى اكثر كما ان نظر اهل العربية الى طرف اللفظ اكثر وفيما اعتبره الفقهاء دقة نظيره ان اهل العربية جعلوا نحو جاءني زيد وعمرو من قبيل عطف المفردات والفقهاء خالفوهم وجعلوا من قبيل عطف الجمل لما فيه دقة وبنوا عليه احكاما شرعية وقد قررت هذا البحث في تعليقاتي على التوضيح في بحث الواو بعض تقرير وظهر انه لا باس ان يكون مدخول قلت من المتن جوابا عن السؤال من حيث المعنى لاشتراكه مع السابق في العلة وهي اعادة المعرفة واعتبار مثل هذه النكتة الخفية ليس ببعيد عن امثال صدر الشريعة كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** بل يتعين الاكثر متقدما كان او مؤخرا فينبغي ان يتعين الثلث فيما اذا اوصى بثلثه ثم بسدسه لاحد لما سبق من التحقيق ولما عمل به الجمهور وقوله نختار انه انشاء اي ان قوله ثلث مالي له انشاء كما ان قوله سدس مالي له انشاء يريد به اختيار الشق الثاني من السؤال بمنع وجوب النصف فظهر انه لا يرد على ما ذكره المتن **قوله** وبثلث دراهمه او غنمه الخ اشار بالاول الى المثلي فيدخل فيما له الدنانير والمكيل وسائر الموزونات وبالثاني الى القيمي فيدخل فيه نحو الثياب التي هي من جنس واحد وحكم كل واحد منها كذلك كما في المنبح وقوله وقال زفر ثلث ما بقي من اي نوع وقعت الوصية فيه وعليه تعليله الآتي كما لا يخفى **قوله** والمال المشترك يتوى الخ اي يهلك ما هلك منه على الشركة هذا اذا استوى الحقان اما اذا تقدم احدهما على الآخر فالهلاك يصرف الى المؤخر كالدين وحق الورثة فيصرف الهلاك الى الارث كما في الهداية وهكذا ما نحن فيه

قاعدة جيدة

علي ماباء في دليل الائمة الثلثة فلا ينتهض دليل زفر لمدعاه كما لا يخفى **قوله** فكان حق الورثة اي في هذا المعين كما في المنبح فيجب تعيين العدد الموصى به اولا من هذا المعين كما هو الحكم في المقيس عليه مال الزكوة وهكذا حال مال المضاربة وفيه ربح يصرف الهلاك الى الربح لا الى رأس المال كما في المنبح وغيره **قوله** لامكان ايفاء كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه اما عدم البخس في حق الموصى له فظ وعدم البخس في حق الورثة فلاخذهم من العين ضعف ما اخذه الموصى له لا يقال فيه بخسا في حقهم كما هو بخس في صورة اخذه الالف من النقد عند عدم خروجه منه لان الموصى له اخذ جميع حقه من النقد الفاضل على الدين وهم اخذوا حقهم منها وهذا بخس لا محالة مناف لما يقتضيه حق الشركة من تعديل النظر للجانبين لانا نقول ان وصيته بالالف هو مال وبالاطلاق يراد الكامل فيحمل على مال مطلق مهما امكن وعند عدم ايفاء النقد يستكمل من الدين المأخوذ لانه بعد الاخذ مال مطلقا وانه مال الميت ايضا فينفذ وصيته منه ولما تعين النقد للموصى له من هذا الوجه لم يتعلق حق الورثة بقدر الثلث منه بل يكون هذا القدر كما لو دفعه في يد الوصي او الوارث هذا وباقي التفصيل في شرح الطحاوي والمنبح فظهر انه لم يفت تعديل النظر للجانبين وان استصعب بعض الفضلاء في دفع هذا السؤال وسبب عثرته تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** لان العين اولى من الدين اذ العين مال مطلق والدين انما هو مال في المآل فيعتدل النظر بقسمة كل منهما بينهما كما في المقدسي **قوله** وبكر الميت قيد به لانه لو كان حيا ايضا كان الثلث بينهما نصفين اعترض عليه بانهم قالوا اذا اتصل آخر الكلام باوله يكون موقوفا على آخره فعلى هذا يكون قوله ثلث مالي لفلان وفلان بمنزلة قوله ثلث مالي لهما فيكون الثلث مشتركا بينهما ابتداء لا بحكم التزاحم كيف لا والقصد في مثله الى الشركة ابتداء بمنزلة ان يقال بينهما فينبغي ان يكون الثلث بينهما اذا كانا حيين كما ذكروا وللحي نصف الثلث اذا كان احدهما ميتا لا كله كما قالوا اقول وبالله الاعلم توفيق لا اخاف طريق مخوف وهو دقيق ان قوله لفلان وفلان طريق عطف يقتضي المشاركة في الحكم المذكور والمذكور وصية كل الثلث والتنصيف بينهما فيه بحكم المزاحمة وهو مقتضى العطف والقصد في مثله الى شركة بحكم المزاحمة بخلاف التشريك بكلمة بين اذ هي للتنصيف لا للمزاحمة ولذلك لو قال ثلث مالي لفلان وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين فلان وسكت لم يستحق الثلث كما في الكافي وغيره فاذا ثبت التنصيف في طريق العطف بحكم المزاحمة ظهر انه لو زالت المزاحمة يتكامل الثلث للمعطوف عليه وهذا هو الموافق لما في الاصول ان نحو جاءني زيد وعمرو اذ مجيء عمرو وغير مجيء زيد فيقدر جاء في المعطوف بحكم العطف فيكون من قبيل عطف الجملة على الجملة لا المفرد على المفرد كما ظن به اهل العربية وهذا دقة اعتبرها الفقهاء فاستقلال المعطوف يقتضي التزاحم لا محالة تدبر كما لا يخفى والعلم عنده تعالى **قوله** اي سواء علم موت بكر او لا هذا التعميم هو ظاهر الرواية واشار به الى ان احدهما ميت عند ايجاب الوصية بخلاف ما لو مات احدهما بعد الايجاب فان للحي نصف الثلث والنصف الآخر يبقى في ملك الموصي لو مات قبل موته كما في صورة رد احدهما الوصية وينتقل

السؤال للمولى سنان جلبي وتبعه المولى القاضي زاده ثم زكريا نقل كلا منهما وانما زاد عليه قوله ولا يخفى ما فيه من سخافة المعنى وخرازة اللفظ منه

والجواب للعبد الفقير اخذا من المنبح وشرح الطحاوي منه

المعترض صاحب التسهيل والمولى زكريا نقل اعتراضه ولم يات بجواب وانما قال والجواب عنه محتاج الى المحل فليتامل منه

والجواب للعبد الفقير

وقصد المتكلم في كلامه الى شيء ما يفهم من مقتضى كلامه فتسوية طريق مع بين كتسوية زيد قائم مع ان زيدا لقائم كما لا يخفى منه

وهو زيد في المسئلة

اي يكون بحرمتها منه

الى ورثة الميت لومات بعد موته كما فى المنح قوله وهو فقير اى لا مال له
حال الوصية قوله ولو اوصى بثلث غنمه الخ التقييد بالغنم تمثيل او المراد
به العين مجازا فيشمل المثلى نحو الحنطة والقيمى نحو الثوب كما فى الشروح وقوله
فالصحيح ان الوصية تصح يشير به الى رواية الاصل والى عدم صحتها وصحة
رواية الكرخى ووجهها ان الوصية ايجاب الملك عند الموت فيستدعى وجود
الموصى به عنده فيكفى كما فى البدايع وفصل فيه ان جنس هذه الوصية على ثلثة
اقسام قسم يقع على الموجود عند موت الموصى وعلى ما يوجد بعد موته سواء
ذكر الابد اولا كالوصية بالغلة وسكنى الدار وخدمة العبد وقسم يقع على
الموجود وقت لا على ما يحدث بعده سواء ذكر الابد او لا كالوصية بما فى البطن
والضرع وبما على الظهر وقسم على الموجود والحادث ان ذكر لفظ الابد وا لا
فعلى الموجود فقط وان لم يوجد وقت الموت ولم يذكر الابد فهى باطلة قياسا
وصحيحة استحسانا بثمرة البستان والشجر وباقى التفصيل فيه فاغتنمه
قوله ولا غنم له لم يقل ولا شاة له كما قال به فى الوقاية والشاة فرد من الغنم
ونفى الجنس مستلزم لنفى الفرد كما ان نفى الفرد مستلزم لنفى الجنس فلا
فرق بين العبارتين فى المعنى الا ان الانسب لقوله بشاة من غنمى ان يقال
ولا غنم له تدبر العلم عنده تعالى قوله بشاة من مالى قيد به لانه لو لم يقل من
مالى قيل لا يصح وقيل يصح وعليه كلام السير الكبير واختاره فى المبسوط كما فى
المقدسى وعلى هذا يخرج كثير من المسائل نحو ان يقول اوصيت بقفيز حنطة
من حنطتى او من مالى او بثوب من ثيابى او من مالى ولا بر له او لا ثوب له
الخ بطلت الوصية او استفاد ذلك بعدها فعلى الروايتين مع صحة احديهما
كما لا يخفى قوله لامهات الاولاد دخلت بالذكر لان القياس يابى هذه
الوصية لان زمان حلول الوصية وزمان تحقق الحرية واحدة فالعتق يجعلهن
وهن اماء وكذا الوصية وجه الاستحسان ان ظاهر حال الموصى ان يقصد ايصاء
صحيحا فيثبت الوصية مضافة الى ما بعد العتق بدلالة حاله تصحيحا لها بالقدر
الممكن هذا ما فى الشروح اقول لا حاجة الى هذا التمحل لان العتق حصل بموت
المولى واستحقاق الوصية بعد الموت وهن بعد موته احرار وعليه كلام الامام
القاضيخان والامام المحبوبى وقد سبق ان قبول الوصية انما يعتبر بعد الموت
الموصى وهن اهل للقبول بعده تبصر العلم عنده تعالى قوله لان المذكور الخ
ثبت بهذا التعليل ان يكون للفقراء سهمان وللمساكين سهمان عنده وهو
محل الخلاف ولم يتعرض لان يكون لامهات الاولاد ثلثة اسهم اذ لا خلاف فيه
ومن عد ذلك اختلالا فقد اظهر عدم فرقه بين كلام منقح ومطنب كما لا يخفى
قوله نصف بينهما عندهما الخ وهذا فرع الخلاف فيما اذا قال اوصيت بثلث مالى
للمساكين او للفقراء او المساكين المسلمين او لفقرائهم فعند محمد لم يجز
للوصى الا ان يعطى لاثنين منهم فصاعدا ولم يجز ان يعطى واحدا منهم الا
نصف الثلث وعند ابيحنيفة وابى يوسف لو صرف الوصى جميع الثلث الى
مسكين واحد او فقير واحد جاز كما فى المنح قوله فيكون شريكا لكل منها
يعنى على ان يكون الموصى به مشتركا بينهم على السوية بقرينة تساوى

فيه كلام على المولى زكريا
م

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

المالين

فيه كلام على
المصنف
م

المالين فى ايديهما هذا هو المعنى فيما امكن تحقيق المساواة بينهم بخلاف الصورة
الثانية وقوله وهو ثلث المائة هكذا فى النسخ والصواب ثلثا المائة لان ما
لكل منهما بهذا الاشتراك فى الموصى به ست وستون وثلثا درهم وذا ثلثاها
لا ثلثها قوله كما هو وجه القياس اشار به الى ان القياس فى المسئلة
السابقة ان يكون للاخر نصف كل مائة والتساوى بينهم ثمة استحسان صرح
به فى العناية وهذا كما ترى تبعهما المصنف الا ان الظاهر ان لا يكون ثمة قياس
واستحسان وان يكون التسوية بينهم لامكانها وعدمها لعدم امكانها ههنا
على ما فصل فى تكملة المولى قاضى زاده قوله فلهذا يصدق فى الثلث لا الزيادة
ان ادعاها وكذبه الورثة هذا هو النظر وما فى الكافى وكذبه المقر ليس بصواب
بل فيه ساقط من قلم الناسخ وهو المضاف اى ورثة المقر قوله فان اوصى
بالثلث اى لاحد معه اى مع اقراره للمقر له الاول بالدين وهذا هو المراد يؤيده
ان الضمير المجرور فى عنه عائد الى اقراره وقوله عزل اى الثلث لهما اى للمقر له
والموصى له لم يقل لها اى للوصية كما فى الوقاية ولم يقل له اى للموصى له كما يرى
هو الاظهر لان المقر له بالدين مدخلا فى عزل الثلث كالموصى له لان المقر به وان
كان دينا صورة الا انه وصية معنى ولذلك صدق المقر له الى الثلث ومن ذلك لم يرض
المصنف تخصيص العزل بان يكون للموصى له ولله دره شكر الله تعالى سعيه فظهر
ان كلامه فى محزه ومن لم يمعن النظر فيه وقع فى خطاء بعد خطاء قوله وهنا اى
الدين المقر به الاول مجهول فلا يزاحم المعلوم اى الموصى به قوله فيقدم عزل
المعلوم هذا بناء على ان كون العزل للموصى له اقوى فلا ينافى ما سبق قوله
فامر اصحاب الوصايا والورثة ببيانه الخ ولا يصدق احد الفريقين على الآخر اذا
اقر باكثر ما اقر به الاخر لان اقرار احد الفريقين لا ينفذ على الآخر وقوله
لاشتراكهم فيه صاحبا الدين لان ما اخذه يأخذه على وجه الدين كما فى المقدسى
قوله ويؤخذ الورثة بثلثى ما اقروا به اعترض عليه بانه قد سبق ان الورثة
كانوا يصدقونه الى الثلث ولا يلزمهم ان يصدقوه فى اكثر من الثلث وهنا لزمهم
ان يصدقوه فى اكثر من الثلث لان اصحاب الوصايا اخذوا الثلث على تقدير ان يكون
الوصايا تستغرق الثلث كله ولم يبق فى ايدى الورثة من الثلث شئ فوجب
ان لا يلزمهم تصديقه اقول ومن الله عز وجل التوفيق انه قد سبق ان لهذا
المقر به شبهين شبه بالوصية لخروجه مخرجها وشبه بالدين لتسميته دينا فظهر
انه دين صورة ووصية معنى ومن حيث كونه دينا كان اقوى من الوصية بل من الارث
ايضا فاذا لم يوجد الوصية روعى فيه شبه الوصية فقد فيصدقه الى الثلث واذا
وجدت ودى شبه الدين ولا يختص بالثلث عملا بالشبهين لان التنصيص عليه
معها دليل المغايرة فيمتاز عن الوصية ويصدق فيما زاد على الثلث لكونه
اقوى مع مراعاة جانب الورثة والموصى لهم حيث علق بمشيتهم وعول على
علمهم فى ذلك واجتهادهم فى تخليص ذمة مورثهم والمحسن اليهم هنا وبهذا
التحقيق كما سقط هذا الاعتراض انه فعت شبهة ذكرها التمرتاشى نقلا عن
الضميرى حيث قال فى هذه المسئلة شبهة لانه لم يجعل هذا الاقرار كالدين
وكالوصية بل جعل اضعف منها الا ترى انه لم يمنع القسمة كالدين ولم يوجب

يقول العبد الفقير ان ما ذكر فى السطر
غاية مراد المصنف كما هو عليه ظاهر
كلامه الا ان التحقيق الحقيق ان
يقال له اى للموصى له وعليه قوله
فيقدم عزل المعلوم والتفريع
بقوله فيقال الخ وعليه كلام عامة
الشراح تدبر العلم عنده تعالى
منه

فيه كلام على المولى
الوانى والمولى عزمى
زاده
م

هذا اعتراض صدر اولا من الامام
الزيلعى وقبله العلامة كمال باشا
زاده ايضا ولم يأت احد بمثل هذا
الجواب فيما رأيته وقد تيسر لهذا
العبد الفقير الحمد لوليه والصلوة
على نبيه
منه

اشار به الى ان هذا الجواب مأخوذ
من تكملات المقدسى الا ان هذا
التنقيح من العبد الفقير منه

يظهر من هنا ايضا ان العزل انما يكون
للموصى له ويأخذ الثلث كله اولا
عند استغراقه والباقى يبقى فى
ايدى الورثة ثم يقال لكل اه تدبر
منه

قوله من انواع الوصية والتحقيق فيه وفيما يتبعه انها ليست من الوصية حقيقة لانها ايجاب بعد الموت وما ذكر في هذا الباب تصرفات منجزة قبله الا انها لما كانت مشتركة معها في ان تعتبر من الثلث ومزاحمة لاصحاب الوصايا في ذلك ادرج بابها في كتاب الوصايا ولهذا قال المص رحمه الله حيث قال واعتاقه ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث ولم يقل وصية بدله كما في الوقاية والكنز ولم يقل ايضا وصية في اعتبار من الثلث كما في ملتقى الابحر فظهر ان قوله من انواع الوصية بناء على انها في حكمها لكونها في المرض ومعتبرة من الثلث لمحرره الفقير

مشاركة الموصى له كسائر الوصية فكان الواجب ان يكون اقوى من الوصية لانه اخذ شبها من الدين ومن الوصية انتهى الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا ان هدانا الله وما توفيقى الا بالله وعليه التكلان وهو المستعان في كل حين وآن **قوله** لينفذ اقرار كل فريق من الموصى لهم والورثة في قدر حقه فحق الموصى لهم في ثلث التركة وحق الورثة في ثلثيه فيكون للمقر له ثلث ما اقر به اصحاب الوصايا وثلثا ما اقر به الورثة فان دافق ذلك مدعى المقر له فبها وان لم يوافقه بان ادعى زائدا على ذلك يحلف كل بانهم ما علموا ان دين الميت للمقر له قدر ما ادعى به **قوله** وفى بالف لوارث واجنبى الخ قيد بالوصية لانه لو اقر لهما فاب الاجنبى ايضا كما في الهداية وعن التمرتاشى هذا اذا تصادقا اما لو انكر الاجنبى شركة الوارث او عكس صح في حصة الاجنبى عند محمد وعندهما يبطل الكل ايضا كما في النهاية **قوله** والوارث من اهلها الخ اورد عليه بانه اذا اوصى بثلث ماله لزيد وعمرو ثم رد عمرو وصيته يكون لزيد تمام الثلث وعلى ما ذكر يجب ان يكون له نصف الثلث لان الوصية قد انعقدت لعمرو في حق الموصى لانها تبرع يتم بالمتبرع غير انها تبطل بالرد كما انها تنعقد في حق الوارث ثم تبطل برد الورثة واجيب بالمنع حيث قال الامام الاتقانى اذا اوصى لاجنبيين ثم رد احدهما او مات لم يكمل حق الاخر ولا نسلم بان التمليك في الواردة صور من الموصى من غير توقف على شىء اخر فاذا لم يقبل احدهما فالا لائق ان يكون الكل للاخر كما في الوصية للحى والميت بخلاف ما نحن فيه والحاصل فرق بين عدم الاجازة من سائر الورثة مع قبول الوارث الموصى له وبين رد احد الموصى لهما كما في التكملة الثانية **قوله** لكنه حرم لعارض وهو تأذى بعض الورثة لايثار بعضهم وفيه قطيعة الرحم وفسر به حديث لا وصية لوارث كما في المقدسى لا تعلق للورثة بالتركة لما سبق ان تعلق حقهم بها انما هو بعد تنفيذ الوصية كما لا يخفى **قوله** ان ضاع ثوب اى بعد موت الموصى كما في الدراية والحماية وقوله والورثة يقول لكل ثوى حقك لان حق واحد منكم تلف ولا ندرى من هو كما في شروح الجامع الصغير ومن هذا ان جحدهم لواحد منهم ان حقك قد ضاع لا يلزم منه الاعتراف بكون الثوبين الباقيين حقا الآخرين كما هو مقتضى ظاهر الكلام كما في المقدسى والتكملة الاولى **قوله** وجهالته تمنع صحة القضاء به الخ الا انها طارية تحتمل الزوال بتسليم الورثة الثوبين الباقيين لهم ولذا قال واذا سلموا الخ فيكون هذا كالمستثنى من قوله بطلت كما اشار اليه بقوله الا ان يسلم الورثة الخ في الشرح **قوله** قال المانح شرح جعله جزاء الشرط لتنوير المقام وقوله وصحت الوصية عطف عليه وقوله انه جزاء الشرط على انفراد المتن وبدل من قال بعد ملاحظة المعطوف عليه وفي مثله يجوز اتيان الواو العاطفة في الشرح على ان يكون معطوفا على جزاء الشرط الثابت في الشرح وبالجملة لا ركاكة في عبارة المتن والحاصل ان قالت الورثة سلمنا لكم هذين الثوبين فاقتسموها بينكم صحت الوصية فيقسم بينهم على ما ذكر في المتن وقوله ثلثى الجيد اى جيد الباقين وكذا المراد في ثلثى الردى للتفاوت بينهما لا بالنسبة الفائت تدبر **قوله** وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثى الثوب

وقع هذا التحرير في اوان من ظهر القلب وليس عندى كتبى م

قوله اى المريض هذا هو الظاهر بحسب المقام ويجوز ان يرجع الضمير الى المرض بمعنى اعتاق في المرض كما في قوله تعالى بل مكر الليل والنهار اى مكركم في الليل والنهار هنا بحسب ظاهر العبارة في التركيب م

قوله باجازة الوارث اى باجازة سائر والضمان مقيد كما لا يخفى منه

وقوله بكل بدل من قوله بثلثة اثواب باعادة الجار منه

هى تكملة المولى زكريا م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

هى تكملة المولى قاضى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

هكذا ذكر

هكذا ذكر وذلك في الجامع الصغير والهداية والكافي والتبيين من غير ذكر خلاف ولكن ما ذكر في البدائع يقتضى ان ما ذكر لو اجتمعوا في اخذ الباقيين انما هو عند ابى يوسف وعند ابى حنيفة وزفر بطلت الوصية اجتمعوا على اخذهما او لم يجتمعوا وعن ابى يوسف صحت اجتمعوا او لم يجتمعوا وباقى التفصيل فيه **قوله** وانما تعين حق صاحب الجيد الخ تصوير المصنف المسئلة اجود من تصويرها في الهداية حيث ترك فيها قوله ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلى نعم تركه اكتفاء بتصريحه بذلك في بيان تعين حق صاحب الردى الا انه يرد عليه انه لو صرح بذلك في الاول واكتفى به في الثانى كان اوجه كما فعل المصنف كذلك في قوله فكان تنفيذ وصية من محل يكون حقه اولى لانه في تقدير من محل يحتمل ان يكون الا انه سامحه هنا حوالة على انفهامه من الاول كما هو ديدن من اراد الاختصار فلا يوجد في عبارة المصنف ترك الاولى كما ظن كما لا يخفى **قوله** تقسم اى الدار جواب شرط مقدر اى تقسم بعد موت الموصى وهو المراد كما في الحماية **قوله** قيل بالاجماع وهو الاصح كما في الحماية **قوله** من مال رجل لآخر بعينه متعلق بقوله اوصى والضمير المجرور عائد الى قوله مال رجل اى اوصى بقدر معين منه هذا ومن ظن انه صفة اخر فقد نقل الى المحل من مكان سحيق كما لا يخفى وقوله فان دفعه اليه جاز وكان ابتداء تبرع من صاحب المال وقوله وله ان يمنع اى الدفع بعد الاجازة وقوله بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث وكذا لو اوصى لقاتل او وارث واجازت الورثة الخ كما في المقدسى **قوله** بوصية ابيه المطلقة ولم يقيد بالثلث حوالة على الفهم من قوله دفع ثلث نصيبه او ليشمل وصيته بالزيادة فان حكمها كذلك ما لم يجز هاء وقوله فيقدم عليه ولذلك يأخذ المقر له ما في يد المقر حتى يستوفى دينه كما في المقدسى **قوله** ينفذ وصيته اولا من الام الخ هذا عند ابى حنيفة واما عندهما يأخذ ما يخصه منهما على السوية وصح قوله في الهداية ولذلك ترك المصنف التعرض لقولهما وقوله بقى على حكم ملكه فيكون للورثة وقوله ولو ولدت بعد القبول وقبلها صار موصى به كما لو ولدت قبل القبول هكذا وقع متن الغرر فيما رأيت من نسخة الغرر التى كتبت من نسخة المصنف فظهر ان قوله يصير موصى به بعد قوله ومشايخنا قالوا جواب لو باعتبار المتن ومقول القول باعتبار الشرح ومثل هذين الاعتبارين غير بعيد لدى الشراح لا يخفى على من تدرب **قوله** والكسب اى كسب الموصى به

باب العتق في المرض

ونحوه وهو المراد الا ان هذا الباب ليس بمخصوص بعتق في المرض ولكن لما كان اكثر مباحث الباب في ذلك عنون به فيدخل فيه البيع بالمحاباة والهبة والضمان في المرض **قوله** احتراز عن تصرف اخبارى قيل النفاذ ان لفظ التصرف لا يتناول الاقرار فلا حاجة الى تقييد التصرف بالانشاء انتهى ولذلك اطلق في الهداية والوقاية واتى المصنف اثر صدر الشريعة فيه فعلى ما قيل يكون التصرف احترازا عن الاقرار كما لا يخفى **قوله** وكذا النكاح فيه بمهر المثل يريد به ان النكاح في المرض بمهر المثل تصرف ليس فيه معنى التبرع فيعتبر من كل المال وانما قيد بمهر المثل وهو المدار في باب النكاح والحقه من الحوائج الاصلية حتى لو وقع النكاح فيه بما زاد عليه صار النكاح جائزا بقدره والزيادة باطلة كما في اقرار غاية البيان

فيه نوع كلام على صاحب الهداية م

مع انه مصرح بذلك في ماخذه الكافى منه

قوله فان اصاب الموصى النسخ التى رأيناها على ان قوله الموصى من المتن كما هو اللفظ منه

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

القائل كمال الدين الاسود م

وتكميل المولى زكريا ولكن صرح في البرجندي ان قدر مهر المثل ينفذ من كل المال والزيادة عليه تنفذ من الثلث انتهى فالتعبير بالبطلان في الشرحين انما هو بالنسبة الى كل المال تدبر والعلم عنده تعالى قوله بخلاف الاختياري كالاقرار وقوله وما ليس بتبرع كالنكاح فان كلا منهما لم يعتبر من الثلث بل من الكل وقوله في الاضافة اليه اي الموت والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد الموت كانت حر بعد موتي او هذا لفلان بعد موتي قوله ومرض صح منه كالصحة ذكر في جامع الفصولين معزيا الى نقط اقر مريض بدين لوارثه او غيره ثم برأ فهو كدين صحته لانه اذا اعقبه برؤ فله حكم الصحة الا يرى انه يجوز تبرعاته في مثل هذا المرض انتهى اقول لو ادعى المقر انه كذب بملابسة المرض يحلف المقر له بانه ليس بكاذب في اقراره وذكر فيه بعلامة جخ اوصى بوصايا فبرأ وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية لو لم يقل ان مت من مرضي هذا فقدا وصيت بكذا او نحوه اما لو قال تبطل وصيته اذا برأ اوصى ثم جن قال محمد لو اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته لا لو افاق قبل ذلك ووقت محمد الجنون المطبق بستة اشهر وعن ابي يوسف انه قدره بشهر وهو قول محمد اولا ثم قدره بسنة اوصى ثم اخذه الوسواس وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات قال محمد بطلت وصيته انتهى قوله ومحاباة اي في البيع والشراء والاجارة والاستيجارة والمهر كما في البرجندي وانت خبير بان هذا يؤيد تنفيذ الزائد على قدر مهر المثل من الثلث وقوله وهبته شيئا من ماله وكذا ابراؤه دينا كما في العمادية وضمانه مالا وكذا كفالته وهي على ثلثة انواع كدين الصحة وهو كونه كفيلا في الصحة ونوع كدين المرض وهو اقراره في المرض انه كفل لفلان بكذا في صحته ونوع كسائر الوصايا وهو ان يكون كفيلا بالمال في مرضه فالمكفول له في الاول مع غرماء الصحة وفي الثاني مع غرماء المرض وفي الثالث مع سائر الموصى لهم كما في شرح الطحاوي قوله لانها في حكم الوصية يريد به انها ليست وصية حقيقة لانها ايجاب بعد الموت وهذه تصرفات منجزة وهذه المسائل متفرعة على القاعدة المتقدمة وفي العمادية انه لو آجر المريض داره بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث لانه لو اعارها جاز وعلله نقلا عن مكاتب الجامع بان تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال فظهر منه ان ما سبق من ان محاباته في الاجارة تعتبر من الثلث محل تأمل قوله وعندهما عتقه اولى بينهما وبخ صاحبا البدايع قولهما واستشكل في استخراج قوله ومن ذلك تعرض المصنف قولهما في المتن مع ان دأبه ان يكتفي بقوله فيه ما دام راجحا تدبر كما لا يخفى وذكر في الغاية قال حسان دخلت على بشر المريسي فقلت لم قال ابو حنيفة المحاباة اولى فقال لا ادري فقلت اقاله تحتما اي جزافا قال لا فانتكس رأسه ساعة فجاء بنكتة اعجبت بها فخرجت ودخلت على سفيان بن سحبان واخبرته بها فتعجب بها فمضت مدة فنسيتها فدخلت على سفيان فقلت النكتة التي قالها بشر وقت كذا قال نسيتها فدخلت على بشر فقلت النكتة التي قلتها وقت كذا قال نسيتها فذهبت النكتة وبقيت المسئلة بغير نكتة وقد فصل مفتاحها انتهى قوله ونصف للاخيرين الخ فان قيل ينبغي ان يقسم الثلث بين الكل

قوله واعتاقه الخ الضمير المجرور راجع الى المريض اي اعتاقه يعتق في المرض كما ان قوله تعالى وكرا اليل اي مكركم في الليل واما راجع الى المريض وهو متعين بحسب المقام وعليه كلام المص رحمه الله ثم جميع ما ذكر في هذا الباب انما هو من قبيل العقد ومن ذلك يوقد بالرد فيما لم يكن انشائيا والكل منجز في الحال لا يتوقف الى ما بعد الموت وانما نفقه في ان يعتبر من الثلث ويشترط قبض الموهوب قبل موت الواهب واذا لم يوجد تبطل الهبة كما في الذخيرة هذا لمحرره العصر

كتبته فوادرنه ليس عندي كتبي
٢

دار ائل محرم
لمحرره
١٠٨٤

اثلاثا

اثلاثا لان المحاباة الثانية مساوية للاولى فينبغي ان تترجح على العتق كالاولى لان المساوي للراجح راجح لما مر ان رجحان الاولى لمعنى يخصه وهو تقدمه عليه وكذا عما يقال ينبغي ان لا يكون للمحاباة شئ لانه مساو للعتق وهو مرجوح والمساوي للمرجوح مرجوح كما في الفوائد الحميدية والدراية وهنا تفصيل لطيف في المنبع في تحقيق قول الامام والعلم عند الملك العلام قوله وحق الموصى له وهو العبد اشار باعادة الحق الى انه دون حق الموصى ولذلك علله بقوله لانه يتعلق الملك الخ وقوله الا ان ملكه باق فيه لحاجته حتى لو كان العبد ذا رحم محرم من الورثة لم يعتق عليهم كما في العناية وفي الولوالجية اوصى بان يعتق عبد له فجنى العبد جناية بعد موت الموصى فاعتقه الوصي ان كان عالما بالجناية لان له ان يفدى او يدفع فاذا اعتقه فقد ترك الدفع مع القدرة عليه فيضمن ولو لم يعلم يجب عليه قيمة العبد لانه صار مستهلكا ولا يرجع بذلك على الورثة لانه انما اوصى بعتق عبد غير جان وهذا عتق عبد قد جنى فقد خالف انتهى واعترض عليه بان العبد ليس ملك الموصى فكيف يصح عتقه وليس بطريق النيابة للمخالفة المذكورة اقول ان عتقه انما هو بطريق النيابة لما ذكر ان ملك الموصى باق في الجاني الى ان يدفع وقد سبق في باب جناية الرقيق ان السيد اذا اعتق عبده الجاني وقد علم بجنايته غرم الارش وبلا علم بجنايته يغرم ما هو الاقل من الارش والقيمة وان الواجب الاصلي الدفع في الصحيح قوله كما اذا باعه الموصى او وارثه الخ الضمير المنصوب في باعه عائدا الى العبد المطلق كما هو الاصل في ارجاع الضمير حيث يراد به الذات من غير تعرض الى الصفات ولذلك قيد بقوله وقد اوصى بعتق العبد ليتبين المراد وهكذا قيد به ارشد الدين عبارة الهداية في فوائده وقوله ظهر عن الجناية بالطاء المهملة قوله ومن زيد ان استوفى قيمة العبد ثلث المال وقوله والوارث ينكره اي ينكر الاستحقاق المذكور وقوله اذ لا مزاحم اي له فيه وقوله فله المال اي فله ثلث جميع المال كما في التبيين ولعل ما قدر ساقط من قلم الناسخ قوله وهو خصم في اثباتها الخ جواب عن سؤال مقدر وهو ان اثبات العتق انما هو بدعوى العبد لانه حقه عند ابي حنيفة او ان فيه حقه كما هو عندهما فكيف يصح بدعوى الموصى له وتحقيق الجواب عنه انه في العتق المحض واما العتق هنا قد ترتب عليه استحقاق مال للموصى له فجعل مدعيا لاثبات حقه وتجد هذا التحقيق اولى مما ذكر في بعض الشروح تدبر قوله اقوى اي من الاقرار بالعتق سواء كان الاقرار من الوارث او المورث وهنا هو المراد وعليه اطلاق الاقرار قوله وقيل الالف بينهما نصفان عنده حاصله ان مختار صاحب الكافي عكس ما في الهداية وما في الكافي هو ما ذكره الحاكم في الكافي والفقيه ابو الليث والقدوري في التقريب وفخر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد وصاحب المنظومة وشراحها باب الوصية للاقارب وغيرهم اخر هذا الباب لانه لقوم مخصوص وما تقدم عام ولا شك ان الخصوص يتلو العموم قوله وذوو انسابه استشكل الزيلعي في الانساب وهو ان لا يدخل في النسب قرابة من جهة الام والجواب عنه ان المراد نسبة بينهما اي قرابة قال في القاموس النسب القرابة وفي المصباح قال ابن السكيت في النسب يكون من قبل الاب ومن قبل الام ويقال نسبه

قوله لانه في ضمن عقد المعاوضة وقد تقرر ان ما ذكر في هذا الباب لا يتوقف وقوعه الى ما بعد الموت بل يقع ناجزا وانما توقفه في ان يعتبر من الثلث فقط وعدم الحاق الفسخ الى الاعتاق لا يجدي نفعا لان المحاباة قد تقررت قبله ولم يقع انفساخ المحاباة الى الآن وهو المفروض فظهر ان قوله اقوى وارجح ولعل مفتاح هذه المسئلة هذا والعلم عنده تعالى لمحرره العصر

حسن ادرنه
١٠٨٤

المعترض هو علي المقدسي
منه

والمجيب العبد الراجي عفو ربه الغافي منه

ولا يلزم من لفظ الموصى ان يكون العبد موصى به كما لا يخفى منه

فيه كلام على المولى عزمي زاده
٢

والنسخة اختلال ٢

بل الساقط لفظ ثلث اذ اللام في المال للعهد اي التركة فينطوي فيه معنى الجمع
منه

وراد به التبيين وتكملة المولى زكريا
منه

وتميم اى هو منهم قوله يعنى اذا اوصى الخ تصوير لقوله اقاربه واقربائه
الخ يريد به انه اذا اوصى لاقربائه او لذى قرابته او لذوى انسابه فهى عند ابى
حنيفة الخ اذ الواو فى مثله للتنويع واما عندهما فقد ذكر بقوله وعندهما يدخل
الخ فلا حاجة الى ذكره هنا ثم استثناء الوالدين والولد انما هو لبيان معنى الاقارب
لما سبق ان الوصية للوارث او بناء على حرمانهم من الارث او على اجازة سائر
الورثة لهم والحاصل ان الامام وصاحبيه اتفقوا على اشتراط القرابة وعدم
الوراثة وان لا يكون والدا ولا ولدا واختلفوا فى اعتبار الجمعية والمحرمية والاقرب
فالاقرب فثلثة متفق عليها وثلثة مختلف فيها كذا فى الزيادات ومبسوط شيخ
الاسلام والايضاح والاسرار والهداية وغيرها وذكر فى مبسوط شمس الائمة
وشرح المنظومة والبدايع ان الاختلاف فى المحرمية والاعتبار الاقرب فحسب وغيرها
من الشرايط مرعى اجماعا وهذا هو الموافق للنظم والنثر لا الاول كما فى المنبع
والبرجندى قوله واختلف فى اشتراط اسلام ابى الاب قيل يشترط وقيل
لا يشترط ولكن يشترط ادراكه الاسلام كما فى الكافى وغيره قوله ونصفه للخالين
وعندهما يقسم الموصى به بينهم اثلاثا لاستواء الكل فى الاستحقاق وترك التعرض
لحوالة على الفهم السابق من السابق وقوله وفى عم له نصف والنصف الآخر
يبقى للورثة اذ الوصية بطلت فيه لعدم من يستحقه وعندهما له جميع الموصى به اذا لم
يكن ذو رحم غير العم ولو غير المحرم وان وجد يصرف اليه وهذا بناء على اختلاف اشتراط
الجمعية عندهما وذكر فى الكافى والهداية انه لو لم يكن للموصى له ذو رحم محرم فى هذه
المسائل فالوصية باطلة عند ابى حنيفة خلافا لهما قوله ومعنى الجمع قد تحقق
بهما فاستحقوا لم يقل فاستحقا لتحقيق معنى الجمعية فى التثنية كما هو المعتبر فى باب
الارث والوصية قوله وجيرانه اطلقه فشمل الساكن والمالك والذكر والانثى
والمسلم والذمى والصغير والكبير ويدخل فيه العبد عنده اى القن وعندهما لا يدخل
كما فى الهداية وذكر فى الزيادات والمحيط انه لا يدخل كالاماء والمدبرين وامهات
الاولاد واما المكاتب فيدخل من غير خلاف كما فى الكافى وذكر فى الذخيرة والايضاح
ان الارملة تدخل لان سكناها مضاف اليها والتى هى ذات بعل لا تدخل لان سكناها
لا يضاف اليها فلم يكن جارا كما فى المنبع قوله واصهاره الخ والمراد من كان صهرا
للموصى يوم موته بان كانت المرأة منكوحة له عند الموت او معتدة عنه بطلاق
رجعى لا معتدة من بائن ورثت ام لا لانقطاع الصهرية بانقطاع النكاح كما
فى المقدسى وقوله اخرج كل من ملكك وفى الهداية اعتق بدله والمراد اخراجه
عن كل هؤلاء عن ملكه بالاعتاق قوله وعندهما من كان فى عياله ونفقته
من الاحرار دون المماليك فيدخل فيه زوجته ويتيم فى حجره وولده الذى يعوله
وكلام صاحب الكافى وتبعه المولى زكريا فى تكملته على رجحان قولهما وكلام صاحب
الهداية وتبعه المنبع على رجحان قوله قوله والصغير والكبير والمحرم وغير
المحرم والوالد والولد اذا لم يرثه والغنى والفقير ولا يدخل فيه اولاد البنات
واولاد الاخوات ولا احد من قرابة ام الموصى كما فى الكافى قوله علم ان تعليق
التفضيل الخ لان الحكم متى اضيف الى اسم مشتق يصير موضع الاشتقاق
علة لثبوت ذلك الحكم بخلاف الولد حيث لا دلالة فيه على تفضيل الذكر

قوله الاقرب فالاقرب رفع على انه بدل من محرماه او جر على انه بدل من ذوى رحمه مستعه

وقوله ويدخل فيه اى فى القريب وقوله لما ذكر وهو قوله لان القريب الخ مسعله

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

لان الولد اسم لجنس المولود ذكرا كان او انثى واحدا كان او اكثر كما فى الشروح اوصى
لورثة زيد ومات قبل موت زيد بطلت الوصية وان مات بعد موته فالموصى به
لورثته كما فى الايضاح قوله ان احصوا وفى حد الاحصاء اختلاف وعن ابى يوسف
ان زاد واعلى مائة فلا يحصون والاحسن ان يفوض الى رأى القاضى كما هو اصل ابى حنيفة
فى المقدرات كذا فى جنى مطلوب قوله وبنو فلان يختص بذكورهم اطلاق فلان
فيشمل ان يكون ابا قبيلة او ابا نسب فان كان الاول وهم لا يحصون وهو المسئلة
السابقة وان كانوا يحصون وهو المسئلة الآتية المستثناة وان كان الثانى فلا
يخلو ان يكون كلهم ذكورا فدخلوا فى الوصية عملا بحقيقة الابن وان يكون كلهم
اناثا لا يدخل فيها واحدة منهن لعدم تناول الابن عند انفرادهن وان يكونوا
مختلطين وذا مسئلة الكتاب كما فى المنبع وغيره قوله وفى الوصية للفقراء الخ تبع
المصنف صاحب الهداية فى افراد قول محمد بالذكر هنا مع انهما قد اختارا قول ابى
حنيفة وابى يوسف فيما سبق على ان كلام فاضيخان على اختيار قولهما ايضا حيث
قال ولو قال ثلث مالى للمساكين صحت الوصية ويجوز صرفها الى مسكين واحد
ويجوز الى مسكينين انتهى فيظهر منه ان الحاكم له اختيار احد المختارين كما لا يخفى
قوله اعتبارا للحقيقة اعترض عليه بان تناول اللفظ للكل متعارف كما هو قول
محمد بدخول الاناث والمجاز المتعارف اولى عندهما فيلزم ان يكون ابو يوسف مع محمد
فى هذه المسئلة اقول ليست هذه المسئلة مبنية على هذه القاعدة بينهم اذ البنون
لم يشتهر فى الاناث بل لم يستعمل فيها وان ليس الاختلاف فيها بان اراد محمد بهذا
الاناث فقط بل خلافه ان الاناث داخلة فى هذا اللفظ تغليبا وعليه خطابات القرآن
حيث قال تعالى وان كانوا اخوة رجالا ونساء ونشر اخوة بهما تدبر العلم عنده تعالى
قوله وقال محمد الخ لم ار فيما رأيته من يرجح قول محمد هنا سوى صاحب الوقاية وقد
رجح غير واحد قول ابى يوسف على ما فصل فى المنبع وغيره والتوفيق فى عبارة الوقاية
بحمل فلان على ان يكون ابا قبيلة مدفوع بانه لا اختلاف بينهم فى الشمول وذاك اللفظ
فى عبارة المتون على ان يكون ابا نسب وهو رجل يعرف كابن ابى ليلى وابن شبرمة
ونحو ذلك كما صرح به فى الشروح وقوله ووافقه ابو يوسف فى رواية يريد به ان ابا
يوسف وافق الامام فى قوله الاول على رواية صاحب الهداية كما وافقه فى قوله الآخر
على رواية صاحب الكافى وان محمدا اغار افقه فى قوله الاول رواية واحدة فظهر
ان كلام المصنف فى غاية عجزه ولا ركاكة فيه اصلا كما لا يخفى قوله وحلفائهم وكذا
عديدهم حليف القبيلة من حلف لهم ان ينصرهم ويذب عنهم كما يذب عن نفسه
والعديد هو الذى يلحقهم من غير حلف كما فى المنبع قوله بطلت وعن ابى يوسف
انها جازت وتصرف الى المعتقين لان شكر المنعم واجب وفضل الانعام مندوب
فيرجح عليه وعن محمد اذا اصطلح الفريقان على اخذ وقالوا او نحوه البنا مع لان
الجهالة تزول به كما فى الكافى والفتاوى الكبرى اشار بيطلانها عند اجتماعهما
الى انه لو انفرد كل منها صحت الا انه لو كان واحدا له نصف الموصى به ولو اثنين
فصاعدا فلهم كله ولما كان الاعتبار لوقت الموت ظهر انه ان لم يكن له
مولى عند الوصية ولكنه اعتق عبدا بعد الوصية فانه يدخل تحتها كما فى البدايع
قوله بخلاف ما اذا حلف الخ ويشترط للحنث وجود التكلم مع ثلثة

المعترض صاحب الحماية والمجيب العبد الفقير م

فيه كلام على المولى الوانى والمولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى الوانى م

من اى الفريقين كان رعاية لصيغة الجمع نص عليه فى الجامع الكبير لقاضيخان وفى التتمة لان اقل الجمع ثلثة فيما عدا الارث والوصية واشار باشتراك المولى الى ان الاخوة بخلافه لان الاخ ينطلق على كل واحد من اى جهة كان لمعنى واحد وهو المتنوع من اصله فصار الاسم عاما لا مشتركا كما فى المنح قوله لان عتقهم يحصل بعد الموت اشار به الى ان عتقه لو حصل حين الموت يدخل فى الوصية كعبد قال مولاه ان لم اضربك فانت حر قبل ان يضربه عتق ودخل فى الوصية لانه عتق فى آخر جزء من اجزاء حيوته لتحقق عدم الضرب منه فى تلك الحالة ووقوع اليأس عن حصوله من قبله فيصير مولى له ثم يعقبه الموت ثم ينفذ الوصية فكان مولى وقت نفوذها ووجوبها بخلاف مسئلة المدبر وام الولد كما فى البدائع

قوله وعن ابى يوسف الخ اشار به الى انه غير ظاهر الرواية عنه وقوله لانه سبب لا استحقاق اى استحقاق الولاء وهو التدبير والاستيلاد لانه اى ثابت مستحق والاصح ظاهر الرواية لانهم لا ينسبون اليه بالولاء بنفس الاستحقاق بل بالاحياء الحاصل بالعتق وذلك انما يكون بعد الموت كما فى العناية

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

اخر احكام الوصية بالمنفعة عن الوصية المتعلقة بالعين لان المنفعة بعد العين وجودا فاخرها عنها وضعا والثمرة منفعة بالنسبة الى الشجر ولذلك ادرجها فى الباب قوله بخدمة عبده ونفقة العبد وكسوته على صاحب الخدمة لو كبيرا كما ان نفقة المستعار على المستعير وان كان العبد صغيرا يخرج من الثلث فنفقته على صاحب الرقبة الى ان يدرك الخدمة ويصير من اهلها فاذا بلغ الخدمة فنفقته على صاحب الخدمة لان المنفعة يحصل له كما فى المنح واذا مرض وعجز عن الخدمة لو مرضا يرجى برؤه فنفقته على صاحب الخدمة ايضا والا فعلى صاحب الرقبة كما فى المنصورية قوله مدة معينة كشهر وسنة وابدا فيستخدم العبد ويسكن الدار تمام المدة وما عاش وقوله محبوسا على ملكه اى على ملك الموصى الاظهر اظهار هنا واضمار فيما سيأتى من قوله على ملك الموصى واذ وقع الاضمار فى الموضعين فى الهداية والميت بدل الموصى فى الاول فى التبيين وقوله فانه خلافه وهو ان يقوم الوارث مقام المورث وقوله سلمت اليه ولو كان مكان العبد امة فولدت ولدا فهو صاحب الرقبة لانه متولد من الرقبة كما فى المنح قوله والا بهانى العبد الخ ولو زاد احدهما فى مدته بان استخدم الموصى له او الوارث اكثر من يوم او يومين هل يقتضى ذلك لم ار من يصرح فيه بشئ ولكن اقول الظن ان الزيادة لو كانت فى داخل المدة يقضى مطلقا ولو كانت من الوارث وتمت المدة بها يستكمل الموصى له من خارجها اذا لم تعين بهذا الشهر او بهذا السنة ولو عينت لا يقضى ولا يستكمل اصلا قياسا على ما سبق فى كتاب البيع ان البايع لو منع السلعة سنة الاجل وهى غير معينة فللمشترى اجل سنة ثانية وفى المعينة لا يبقى الاجل بعد مضيها تدبر العلم عنده تعالى قوله ويقسم الدار اثلاثا اطلقه فشمل قسمتها للسكنى والغلة وهو رواية عن ابى يوسف وعليه ظاهر كلام المصنف وظاهر الرواية انه لا يملك قسمة الدار للغلة لان حقه فيها لا فى الدار وعليه ظاهر الهداية وتصوير المسئلة يعنى الخ اما تقييد او بيان نوع تدبر كما لا يخفى

يظهر من هنا فرق بين المشترك والعام م

فيه كلام على المولى قاضى زاده م

قوله بيع ما

قوله بيع ما فى ايديهم اى بيع حصتهم سواء كانت معينة الذات بان تقسم او لم تكن كما فى المنح وقوله ان حق الموصى له ثابت فى سكنى جميع الدار الخ وكذا فى غلتها حتى لو اغل احد النصيبين ولم يغل الاخر يشتركون فيما خرج من الغلة لبطلان القسمة كما فى المقدسى معزيا الى المبسوط وهكذا حال السكنى لتحقق المزاحمة عند خراب احد النصيبين كما لا يخفى قوله لان المنفعة ليس بمال على اصلنا اشار به الى ان فيه خلاف الشافعى اذ المنفعة مال عنده فللموصى له ان يملك غيره قوله فانما ثبت هذه الولاية اى ولاية التمليك بالمال وتملك فى خمس مواضع نقل ماض وقوله وهذا اى استخدامه او سكناها منه اى من الموصى له والضمير المجرور فى استغلالها عائد الى المنفعة قوله فى الاصح اشار به الى ان فيه اختلافا لانه لما لم يذكر فى الاصل اختلف المشايخ فى التخريج قال ابو بكر الاسكاف له ذلك وقال ابو بكر الاعمش ليس له ذلك وهو الصحيح كما فى المنح وقوله الا ان يكون هو واهله فى غيرها اطلقه فشمل انه علم الموصى ذلك او لا الا ان المقدسى قال ينبغى ان يقيد بعلمه بذلك كما هو الظاهر وقوله فيخرج للخدمة اى هنا لك صرح به فى الهداية قيد به اذ ليس له ان يستخدمه فى السفر لان حالة السفر ما دخلت تحت الوصية وانما دخلت تحتها الخدمة فى الوطن كما فى فوائد ارشد الدين قوله وفيه ثمرة قيد به لانه اذا لم يكن عند موته ثمرة فى البستان فله ثمرة البستان ما عاش يعنى الى ان يموت الموصى له ووجهه انه لما لم يرد حقيقة الثمرة بان لا توجد وقت موته تعين المجاز تصحيحا لوصيته وليس بعض السندين اولى من البعض فى معنى المجاز فيكون له ذلك ما عاش كما فى تكملة المولى زكريا والفوائد الارشدية قال التمرتاشى اوصى بغلة ارضه وليس له غيرها تؤجر وله ثلث اجرها لان غلة الارض هى الاجرة ولو كان فيها شجر فله ثلث الثمرة ولو اوصى بغلة نخله لاحد وبرقبته لآخر ولم يحمل فالنفقة فى سقيها ونحوه على صاحب الرقبة لان الملك له واذا اثمر فعلى الموصى له بالغلة لان النفع صار له فان حمل عاما ولم يحمل عاما فالنفقة على صاحب الغلة لانه اذا لم يحمل عاما كان تمره او فى فى القابل حتى لو انفق صاحب الرقبة يستوفيه من ثمرة الآتى ثم الآتى الى ان يتم وكذلك فى الزرع وان لم يحمل لا يرجع على احد لان حقه فى الخارج وهكذا الوهاب صاحب الثمر فانفق رب النخل كما فى المقدسى قوله فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل ويدخل فيها الاوراق والقوائم والحطب كالثمار فانه لو دفع الكرم معاملة يكون هذه الاشياء بينهما ذكره فى الخانية قوله وولدها ولبنها الخ بتأنيث الضمير اى ان المراد بالغنم جنس شمل القليل والكثير والمضاف يكسب من المضاف اليه ذلك وذكر انه بصيغة الجمع فى الشرح وقوله ما فى وقت موته وذا يعلم بان تلد فى اقل من مدة حملها من زمان الموت كما فى البرجندى قوله لانه ايجاب عند الموت الخ هذا هو الاصل فى هذا الباب وما تخلف من هذا الاصل فلوجه آخر عمل به فى بعض المواضع لما صرح فى محله ان ما خرج من الضابط لمقتض لا يقدح فيه يوضحه الفرق الآتى وقوله كما لمعاملة اى على قول من يجيزها والاجارة على قول الكل ودخول الكاف فى مثله نظير لا مقيس عليه فلا يقدح فيه كون جواز المعاملة مختلفا فيه مع كون ما نحن فيه متفقا عليه على انا نمنع المقايسة هنا بطريق آخر وهو ان الحاق الوصية بطريق الدلالة وعليه قول المصنف

الاصل والضابط متقاربان فى المعنى ومتحد المراد كما لا يخفى عليه

اى المساقاة وهو الامام

بطريق الاولوية وكونها اوسع اذ هي انما يتصور في الدلالة دون القياس تدبر
والعلم عنده تعالى **قوله** اما الولد المعدوم الخ يريد به انه لم يرد في الشرع ورود
العقد على الصوف والولد واللبن المعدوم ولم يستحق بعقدها فلا يدخل تحت
الوصية كما في البرجندى **قوله** لان وقف المنقول غير جائز عنده الخ ولجهالة من
ينفق عليها ولا انتفاع بدون الانفاق وهذا التعليل هو الاظهر لما في المحيط
انه لو اوصى بظهر دابته في سبيل الله لانسان بعينه جازت الوصية بالاتفاق
لانه وصية بالاعارة وهكذا في المبسوط وقوله وعندهما يجوز اى وقف المنقول
وكذا الوصية هذا هو المراد وتكون في يد الامام ينفق عليها كما في المنح وقد سبق
في كتاب الوقف ان الفتوى على صحة وقف المنقول وذا يقتضى كونها على صحة
الوصية ايضا تدبر كما لا يخفى **فصل**
عقب وصية المسلم بوصية الذمى لكون الكفار ملحقين بالمسلمين في احكام
المعاملات وما في معناها بطريق التبعية **قوله** تمليكا من الثلث اشار به الى ان
وصية الذمى باكثر من الثلث لم تجز كما لم تجز لوارثه الا انهم اجازوا لالتزامهم
احكام الاسلام في المعاملات **قوله** وعندهما لا اى لا يصح يعنى مطلقا الا ان
ما يوصى لمعينين وتمام الكلام لما كانت بالاستثناء لم يكن صدره خلاف
الواقع حاصل الاختلاف في قوم غير معينين وفي المعينين اتفاق وهو المفهوم
من هنا وهو الموافق للكتب وقال تاج الشريعة في شرح الهداية قال مشايخنا
الاختلاف فيما اذا اوصى بان يبنى كنيسة او بيعة في القرى اما في الامصار فلا يجوز
بالاتفاق انتهى وهكذا في المصفى واعقبه البرجندى بان المراد بالقرية ما ليس
فيها شئ من شعائر الاسلام فان كان شئ منها فهى كالامصار انتهى هذا واجب
الحفظ تدبر والعلم عنده تعالى **قوله** ان صنعت في الصحة اشار بهذا القيد الى انه
لو اوصى بجعل داره مسجدا زال ملكه عنه ولم يورث لانه وضع الوصية لا زالة
الملك والبناء نفسه ليس بسبب لزوال ملك الباني الا في بناء مساجد المسلمين
كما في الحاوية فظهر ان ما صنع الذمى من المعبد في صحته لم يكن كمسجدنا والتحقيق
فيه ان معبدهم ليس لمجرد العبادة بل لها ولمنافع الناس حيث يسكنون فيه
ويدفنون موتاهم فلم يصر خالصا لله تعالى لبناء حق العباد فيه فيورث حتى لو كان
المسجد على هذه الصورة يورث ايضا كما في المقدسى وغيره **قوله** وفي المرتدة
الخ نقل صاحب النهاية عن زيادات صاحب الهداية قال بعضهم لا يصح منها وصية
وان صحت من الذمية لان الذمية تقر على اعتقادها بخلاف المرتدة حيث
لا تقر على اعتقادها وصحح الزيلعى كون المرتدة كالذمية فتصح وصيتها لانها
لا تقتل ونقل عن العتابى ان وصايا المرتدة نافذة بالاجماع وصحح قاضيخان
ان المرتدة كالذمية فيجوز منها وما لا فظهر ان اختاره المصنف هو المراد لكن
لما في هذه المعتبرات ولما سبق في باب الردة انها لا تقتل وعقوبتها انما هي
حبس حتى تسلم كما هو ظاهر الرواية **تنبيه قوله** لما كان ههنا مسائل مهمة
فهمت ما سبق منها الخ هذا تحقيق من المصنف ان ما يذكر في حيز التنبيه متعين
بما تقدم بحيث لو تأمل متأمل لفهمه من ذلك بخلاف ما يذكر في حيز التذنيب
وهذا هو الفارق بينهما وقد سبق **قوله** اشارة الى ما ذكر من كون

فيه كلام على المولى قاضى زاده م

لا بالبيع ولا بالهبة ولا بالوقف ولا بالمعاملة منه

اى الدابة

فيه كلام على المولى الوانى م

هنا تفصيل في قاضيخان منه

اى بيعة وكنيسة وبيت نار م

المسائل

المسائل مفهومة مما سبق وكونها واجبة الحفظ وكون كثير فالعنها **الباب
الثانى في الايصاء** اخر هذا الباب وختم به الكتاب اما الاول فلان الوصى ممن
ينفذ وصية الموصى فيتوقف نصبه على وجودها كما هو الظاهر واما الثانى فلان الايصاء
اخر عمل المكلف في ان يتصرف في ماله فانه لما يتعين انقطاع عهده بالذات المال التمر
الى الوصى هذا وما يقال في وجه التأخير تقلة المسائل ليس بوجه بل القلة كثيرا ما
يقتضى التقدم صرح به ابن عطية في تفسير قوله تعالى لا يغادر صغيرة ولا كبيرة
وبنى عليه بابا التغليب تدبر كما لا يخفى **قوله** جعل الغير وصيا ولو امرأة كما في
فتح القدير في كتاب القضاء والمراد بالجعل تفويض التصرف الى الغير في ماله بعد موته
اذ التفويض قبل موته توكيل وهو الفرق بينه وبين الايصاء **قوله** وقبل عنده اى
في حضرته والمراد علم الموصى قبوله ولو بكتاب او رسول كما في المجتبى والمقدسى وقوله
فلو ردة اى من غير علم الموصى وهو المراد وعليه تصوير المسألة لصار الميت
مغرورا وذلك باطل الا يرى ان الوكيل اذا اخرج نفسه من الوكالة لا يصح الا بعلم
الموكل دفعا للغرور والضرر المنهيين فلان يجب نفى الضرر والغرور عن الميت
اولى لانه احق بالنظر كما في المنح والكافى **قوله** اى الموصى اليه ان لم يقبل الخ اشار
به الى ان قوله وان رده ثم قبل الخ عطف على جواب ان سكت والمستكن في رده وقبل
عائد الى الساكت بل الظاهر ان قوله ولزم ببيع شئ الخ عطف عليه ايضا وقوله
وان جهل تذييل للتعميم تدبر كما لا يخفى **قوله** ولزم اى الايصاء ببيع شئ الخ
اشار به الى ان قبول الوصاية بالفعل بعد موت الموصى كالقبول بالقبول يعنى
اذا باع الساكت بعد موت الموصى شيئا من التركة استقرت وصايته ولزمت
لان ذلك دلالة قبولها واستلزم هذا اللزوم نفوذ هذا البيع لانه تصرف وصى
وتصرفه صحيح نافذ وذلك صرح به في الشرح تحقيقا لما اشتمل عليه المتن وقيد
بالبيع ولكن عرضه على البيع كالبيع كما في القنية وكذا الشراء من التركة قضاء دين
الميت كما في المنح **قوله** لثبوته متعلق بقوله اثبات وقوله كالوراثة تنظير الايصاء
اذ هو صحت بغير علم الوارث وقوله لثبوته متعلق بقوله اثبات الولاية والفاء
في قوله فلا تصح رابطة جواب شرط محذوف اى اذا كان التوكيل اثبات الولاية لا
استخلافا لم يصح من عبارة عن الوكيل وقوله كاثبات الملك الخ تنظير للتوكيل
اذ هو لم يصح بغير علم مثلا قال رجل بعت هذا العبد لفلان وفلان ليس في مجلسه
فقبل القبول تصرف فلان في العبد لم يصح لعدم وم يثبت الملك له وكذا
الهبة هكذا افاد رشيد الدين في فوائده **قوله** واوصى الى عبد لغيره الخ عطف
على قوله اوصى الى زيد لا على شرطية قبله كما ظن ولم يذكر الصبى الا ان حكمه حكم
العبد كما في المنح وقوله هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية الخ ويبتنى على هذه
الصحة ان جميع ما صنع هذه الاوصياء قبل اخراج القاضى جائز كما في الاتقح وايضا
ان القاضى لم يخرجهم حتى عتق العبد واسلم الكافر وتاب الفاسق تركهم لما
ان مانع التقرير هو الكفر والرق والفسق وقد زال فلا يكون له حق النقض
واما الصبى فعند ابى حنيفة لا يكون وصيا وعندهما يكون وصيا ومن المشايخ من جعل
ذلك على الاتفاق وفي ابى حنيفة روايتان هذا وباقى التفصيل في شرح ادب
القاضى للصدر الشهيد ولو اوصى الى مكاتبه او مكاتب غيره صح لانه في منافعه

فيه كلام على المولى قاضى زاده والمولى زكريا م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

فيه كلام على المولى الوانى م

كالحر وان عجز كالقن كما في المقدسي قوله وليس بمولى عليه الخ يريد بهذا القيد ان
كون العبد اهل النظر انما هو في الجملة كما في اخويه لانه ليس بمولى عليه التصرف
من جهة مولاه وفرض المسئلة على ان العبد عبد الغير فظهر ان هذا القيد غير مستغنى
عنه كما لا يخفى قوله واوصى الى عبده صح قيد به لما ان الخلاف الآتي في الشرح عليه
اذ لو اوصى الى مكاتبه او مكاتب غيره صح بالاتفاق كما في البرجندي نقلا عن المحيط
وقوله وعندهما لا يصح مطلقا والمراد ان للقاضي ان يخرجه عن الوصاية ويقسم
غيره مقامه لا انه وقع باطلا حتى لو تصرف قبل ان يخرجه القاضي نفذ تصرفه
كما في الحقائق فظهر ان المراد من صح لزم ومن لا يصح لا يلزم تدبر قوله فانه
مولى عليه من مولاه وتمكن المولى من الحجر عليه فلا يستبد بالتصرف قوله
لم يعزله القاضي بل ضم اليه غيره ظاهره على ان ليس للقاضي عزل وصي الميت
ما لم يظهر منه خيانة بل انما له الضم فظهر منه ان ليس له عزل امين قادر بالطريق
الاولى وهو مختار القدوري وقيل بعض المشايخ وعليه اصحاب المتون ولكن
الامام المعروف بخواهر زاده ساق كلامه على وجه ان للقاضي ذلك في الفصلين
سيما في فصل العجز وانه كلام الجمهور كما في الخانية وانت خبير بان العمل في مثله بما
اختير في المتون اولى مما اختير في الفتاوى قوله ولو شكى الوصي الخ وكذا لو
شكى الورثة او بعضهم الوصي الى القاضي لا يجيبهم حتى يبدو منه خيانة اذ
الظاهر انه قد يكون شاكيا فما لم تبين خيانته لا يعزله وان علم منه خيانة عزله كما في
المنح قوله اي لا يجوز للقاضي اخراجه يشير به الى ان القاضي لو عزل العدل
الكافي وصي الميت ينعزل نص عليه الامام خواهر زاده ولكن قال شيخ الاسلام
عبد البر قد صرح به في وسيط المحيط ان القاضي يصير جائرا آثما فظهر ان المراد
بعدم الجواز ليس عدم الانعزال بل كونه آثما بالعزل وقد عرفت كون العمل
بما في المتون اولى والظاهر انه يهم عند الفتوى او الحكم فان الانفع هو الانفا
او النصب هذا ملحق بحسبه ١٠٨٤ قوله ولو وكل منهما بالانفراد هذا هو الصحيح
في مبسوط شمس الائمة والكافي وهو قول ابي بكر الاسكاف وهذا ترجيح من المصنف
قول ابي بكر الاسكاف على ما قاله ابو القاسم الصفار من ان الخلاف فيما اذا اوصى
اليهما معا واما اذا اوصى الى كل واحد منهما بعقد على حدة فينفرد كل منهما بالتصرف
بلا خلاف وان قال الفقيه ابو الليث قول ابي القاسم الصفار هو الاصح وبه
نأخذ تدبر والعلم عنده تعالى قوله ثم استثنى الخ والاشياء المستثناة هنا
من باب الضرورة ومن المقرر ان مواضع الضرورة مستثناة من قواعد
الشرع كما في المنح قوله ورد وديعة وكذا رد مغصوب معين ومشترى بعقد
بشراء فاسد وكذا قضاء الدين من جنسه بخلاف ما لو كانت التركة من خلاف
جنسه فانه لا ينفرد احدهما في قضاء الدين منه وكذا طلب الدين اذ لا حاجة فيه
الى الرأي كما في الوقاية والحماية واعلم ان التقاضي اعني اقتضاء الدين ذكر في
الهداية والكافي مما يحتاج الى الرأي والولاية كالبيع والرهن والاجارة
والكتابة وما اشبه ذلك والتوفيق بينهما ان التقاضي يراد به الطلب مع
القبض ولا شك انه رضي بامانتهما لا بامانة احدهما بخلاف الطلب المجرد تدبر
كما لا يخفى ولو وكل احد الوصيين صاحبه في بيع ونحوه جاز بالاتفاق لانه اجتمع

فيه كلام على آخر الاوالى ٢

حيث لم يقل لا يقدر منه

فيه رأيها كما في المحيط قوله اي الى آخر هذا التعميم مستدرك بالنظر الى التفريع المذكور
اذ المتصرف وحده انما هو الحي اذا اوصى اليه الوصي الميت واما اذا اوصى الى آخر
فليس له تصرف وحده اذ لم يكن لنفسه تصرف وحده فكيف يكون ذلك لمن ينوب
منابه ومن ذلك لم يقل باحد فظهر ان الصواب في المتن والشرح ان يقال هكذا
فان اوصى الى الحي فله اي للحي التصرف في التركة وحده لان رأي الميت باق حكما
برأي من يخلفه والى آخر ان يتصرف مع الحي ولا ينفرد احدهما كما في حيوة الوصي
الميت هذا هو الموافق للهداية والكافي بعد امعان النظر في كلاميهما والمصنف رحمه
الله تعالى لم يمعن النظر ومن ذلك لم يصب هذا ملحق بحسبه ١٠٨٤ قوله فله اي لمن
اوصى اليه الوصي الخ هذا التعميم هو الموافق للكافي والهداية ولكن لم ينكشف لي
سر جواز تصرف الآخر الذي نصبه الوصي الميت في التركة وحده بل اللازم من
السوق ان لا يجوز تصرفه الا مع الوصي الحي تدبر والعلم عنده تعالى وقوله ضم
اي القاضي اليه غيره او اجاز تصرفه وحده فيه لا حاجة الى الضم كما في شرح ادب
القاضي للصدر الشهيد ثم هذا متفرع على قول ابي حنيفة ومحمد واما على قول
ابي يوسف فينفرد الحي منهما بالتصرف كما في حال حيوتهما ثم اذا اوصى الى رجلين
ففسق احدهما فالقاضي مخير ان شاء اطلق الثاني ان يتصرف وحده وان شاء
ضم اليه آخر مستبد لا الفاسق وبالجملة لا يحل العزل ما لم يرفع الامر الى الحاكم
هذا عندهما وعند ابي يوسف ينفرد كما في شرح الصدر ايضا قوله نصب القاضي
وصيا الخ هذه المسائل مأخوذة من القنية وهذه المسئلة منسوبة الى ابي ذر
فيها وقوله وينعزل اي عدل عبر كان قوله قيل قائله السمرقندي في مجموعاته
وينعزل به ايضا الخ هذه المسئلة مذكورة فيها بعلامة شب وهي شرح خواهر
زاده فيكون القائل خواهر زاده لا السمرقندي يؤيده ما قال في العادية ولو كان
عدلا كافيا فعزله ذكر خواهر زاده انه ينعزل وذكر القدوري والطحاوي انه ليس
للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا ان يدخل معه غيره الا اذا ظهر
خيانته او فسقه او عجزه وقوله فاذا انعزل وصي الميت الخ هذا منقول من استاذ
صاحب القنية وترجيح لما ذكره خواهر زاده الا ان ابن قاضي سماونة صحح عدم
الانعزال وعلله بانه كوصي وهو اشفق بنفسه من القاضي فكيف يعزله وقال
وينبغي ان يفتى به لفساد قضاة الزمان قوله فهو وصيه الخ اشار باطلاقه
الى انه وصي في التركتين سواء ذكر تركة نفسه فقط او تركة موصيه فقط او ذكرهما
معا او لم يذكر شيئا وجعله وصيا مطلقا هذا عند الامام خلافا لهما في الاوليين
وعليه عبارة الملتقى الابحر قوله كالجد يريد بان ولاية ثابتة للوصي في المال
ينتقل الى الوصي وفي النفس ينتقل الى الجد كتزويج الصغار والصغاير واستيفاء
القصاص ثم الجد فيما انتقل اليه قائم مقام الاب فكذا الوصي فيما انتقل اليه
قائم مقام الوصي وباقي التفصيل في الشرح قوله عن ورثة غيب اطلق فشمل
الصغير والكبير كما في الحماية وقوله حتى يرد الى الوارث بالعيب فيما اشتراه
المورث ويرد عليه به فيما باعه المورث ويصير مغرورا الخ حتى يرجع بقيمة
الولد وبثمن الامة المستحقة على بايع المورث فيكون غروره كغروره لخلافته
عنه وقوله فيكون خصما للوارث اي عن الوارث الكبير الغائب اما لو كان

عدم انكشاف سر الخ ٢

وقد فتح الانكشاف بلطف الله تعالى
لحسبه
١٠٨٤

الحمد لله الذي عمر عبده الفقير ولم
يجعله منفكا عن التأليف والتصنيف
بلطفه وكرمه واحسانه ولم يجعل
طبعي متغيرا من عكس دوران الفلك
مهما امكن حيث جعلت الاسافل اعاليا
والاعالي اسافلا بعد ظهور وقعة
سلطان عثمان خان عليه رحمة الرحمن
الى يومنا هذا وتوكل على خالقي وهو
حسبي لحرره الفقير
عبد الحليم

٦ واتمام بفصل هذا الكلام عن كلام
ظهير الدين لانه لا يحتمل ان يكون
من كلامه بل ذيل بعد نقل
الانعزال والاستبعاد على وجه
ان الانعزال هو مختاره ايضا
منه

٣ وعليه ظاهر
المتون وهو
يبقى امين
يقدر منه

فيه كلام على
المولى عزمي
زاده
٢

صغيرا فلاحاجة الى غيبته والغيبة مسئلة المتن كما فى فوائد ارشد الدين **قوله** ولا يصير مغرورا بشراء الموصى ولم يقل حتى يكون الولد رقيقا وان صرح به فى الكافى وكان مقتضى نفى الغرور الذى هو فى كلامهم هنا لما نص عليه فى العمادية وغيره انه لو استولدها على هبة او صدقة او شراء ولو فاسدا او وصية اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور ملك مطلق للاستباحة فى الظ وقد وجد ويرجع اب الولد بقيمة الولد على البايع وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر ولا يرجع على الواهب والمتصدق والموصى بقيمة الولد لما ان مجرد الغرور لا يكفى لاثبات حق الرجوع بل انما يثبت فى عقد المعاوضة لا فى عقد التبرع ولما ذكر فى الخانية ان الموصى له بالجارية اذا استولدها ثم استحقت فانه لا يرجع على بايع الموصى لا بالثمن ولا بقيمة الولد كما لا يردها بعيب يجد بها نظهر ان الولد لا يكون رقيقا وان اب الولد كما لا يرجع بثمن الجارية ولا بقيمتها ولا بقيمة الولد على الواهب والمتصدق والموصى لا يرجع على بايع واحد منهم لعدم الخلافة له وان ما فى الكافى ليس بصحيح ولله در المصنف فى التهذيب حيث ترك هذا التفريع مع ان الكافى من مآخذ كتابه **قوله** فلا يكون الوصى خليفة عنه اى عن الموصى له غير ان الوصى لا يضمن ولو تصرف بفعل غير مشروع وهو المقاسمة لان الوصى امين بعد القسمة ايضا لما ان له ولاية الحفظ فافرازه للحفظ فلا يؤدى الى الضمان فاذا هلك ما افرزه صار كان التركة هو الباقى فيكون للموصى له ثلثه كما فى تكملة المولى زكريا **قوله** وللقاضى قسمتها اى التركة واخذ قسطه اى قسط الموصى له الغائب اطلقه فشمل انه غاب بعد موت الموصى وبعد قبوله الوصية او قبل قبوله فيكون فيه اشارة الى ان للقاضى قسمها وقبض قدر الوصية عن الموصى له الغائب وان كان بعد لم يقبل الوصية لما مر ان موته بلا رد يعد قبولا فالم يتقرر منه الرد يصح مقاسمة القاضى تدبر العلم عنده تعالى واشار بالاخذ الى انه انما يصح مقاسمته مع الورثة اذا دفع الى احد الفريقين نصيبه حتى اذا هلك احد النصيبين قبل الدفع هلك من الجملة لان القسمة لا بد وان يكون بين اثنين فلا يصح ان يكون نفسه مقاسِما ومقاسَما كما فى فوائد ارشد الدين وقوله وقد ضاع المقبوض اى فى يد القاضى او امينه قال الامام المحبوبى تقسيم القاضى عن الموصى له الغائب انما يصح اذا كانت التركة مما يوزن ويكال اما اذا لم تكن منه فلا يصح لان فى القسمة فى غيره مبادلة كالبيع فكما لا يجوز بيع مال الغائب لا يجوز قسمته ومن هذا وضعت المسئلة فى الهداية على الدراهم كما فى العناية وغيره **قوله** لم يكن على الورثة سبيل اشار الى انه ليس له سبيل على القاضى او امينه بالطريق الاولى لانه امين لم يصدر منه تعد وتقصير ولذا لم يتعرض له وان صرح به فى بعض الشروح **قوله** فهلك فى يده او يد من يحج عن الموصى حج بثلث ما بقى هذا عند ابى حنيفة وابطل ابو يوسف الوصية اذا استغرق المفرز الثلث ومحمد مطلقا وقد سبق التفصيل فى الحج ولذلك لم يتعرض هنا وبقى هنا كلام وهو ان ما ذكر هنا فى عامة شروح المتون ان هذا الاختلاف على انه لا فرق فى انه يهلك المفرز فى يد الوصى او يد من يحج عن الموصى ولكن نقل الامام قاضيخان والامام المحبوبى ان هذا انما هو فيما

قوله واوصى الى زيد ولبكر بمبلغ لا ايقال حقه الايصاء بالى غير حقه ايصاء باللام فكيف يصح عطف ولبكر على الى زيد فيؤدى الى تعميم المشترك لانا نقول التحقيق ان هنا من قبيل تنويع معنى واحد بالاضافة الى المحل على نوعين اى جعل زيدا وصيا ولبكر موصى له بمبلغ فلا يلزم تعميم المشترك تدبر العلم عنده تعالى من

فيه كلام على صاحب الكافى والنهاية حيث تبعه م

وقد سبق فى كتاب القسمة ان التركة لو انواعا لا يجبر القاضى على قسمتها بل انما تصح بالتراضى وذا لا يمكن فى الغائب مسعه

منهم صدر الشريعة وابن كمال الوزير وصاحب الحماية مسعه

لو هلك فى يدى من يحج عنه اما لو هلك فى يد الوصى بعد ما قاسم الورثة قبل الدفع الى من يحج عنه من ثلث ما بقى بالاتفاق وعبارة الهداية ظاهرة فيه ولذلك صور المسئلة صاحبا العناية تمه على ما نص به الامامان وارشد الدين هنا كذلك **قوله** صح بيعه اى الوصى عبدا من التركة لقضاء الدين كما فى صدر الشريعة واطلق العبد ولكن المراد عبد غير مأذون مديون اذ لو كان مأذونا مديونا لا يبيعه الوصى من غير رضا الغرماء بل المولى كذلك لان لغريم العبد حقا فى استسعائه فلا ينفذ بغير اجازته كيلا يبطل حقه فى عين العبد وصورته فى بنكشف سر قوله وستره اى سر صحة بيعه غاية الانكشاف وقوله وهى المالية **قوله** باع اى الوصى فقيد به اذ لو باع القاضى والمسئلة على حالها لم يضمن القاضى ولا امينه اذ لا عهدة عليه كيلا يجتنب عن تقلده فيتعطل مصالح الناس وقوله وهذه اى الاستحقاق وتأنيثه باعتبار الخبر **قوله** ورجع فى التركة وان هلكت اولم تف لم يرجع بشئ على الورثة ولا على المساكين لو تصدق عليهم لان البيع لم يقع الا للميت فصار كسائر ديون عليه وفى المنتقى لا يرجع على التركة بل على المساكين الاخذين للثمن لان غنمه لهم فغرمه عليهم وهذا قياس وما ذكر استحسان ووجهه ان الميت اصل فى غنم هذا التصرف وهو الصواب والفقير تبع له كما فى العناية وغيره **قوله** باع حصة الصغير والصواب عبد الصغير ومثل هذا قد يقع من طغيان قلم الناسخ الاول وسياق كلامه يعينه كما لا يخفى **قوله** ويدفع مضاربة وبضاعة وهو ان يبعث الوصى طائفة من مال الصبى للتجارة ان ما حصل منه للصبى وكذا له ان يدفع ماله شركة لان جميع ذلك من صنيع التجار وله ولاية التجارة فى مال الصغير كما فى البرجندى والخانية **قوله** وله اى للوصى التجارة الخ هذا تعميم بعد التخصيص اذ يدخل فى التجارة المضاربة والبضاعة ايضا هذا الجواز اذا كانت للبتيم اما اذا اتجر لنفسه بمال الميت وقد نصب وصيا له او بمال اليتيم لم يجز وهذا هو المراد بما ذكر فى الهداية وسائر المتون ولا يتجر فى المال لان المفوض اليه الحفظ دون التجارة فلا مخالفة بينه وبين ما ذكره المصنف اوله من العمادية نقلا عن المبسوط وآخره من الخانية فظهر ان فى المال فى عبارة الهداية اعم من ان يكون مال الميت مطلقا وان يكون مال يتيم نصب هو وصياله تدبر العلم عنده تعالى **قوله** لا الا الاعسر وكذا لم يجز قبول الحوالة لو كانا متساويين نص عليه المحبوبى وفى الذخيرة اختلف المشايخ فيه والصحيح عدم الجواز كما فى المنبع والنهاية فظهر منه انه لو قال لا الا المماثل فى الصحيح لعدم جوازه فى الاعسر يكون بالطريق الاولى وذكر فى الخانية ان هذا اذا وجب الدين بمداينة الميت اما اذا وجب بمداينة الوصى فيجوز ان يحتال وان لم يكن املأ من الاول **قوله** ولا يقرض اى الوصى مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة حتى لا يستحق به العزل كما فى العمادية وذكر ادب القاضى للخصاف لو اقرض الوصى كان ضامنا كما فى المنبع والتوفيق بينهما ما ذكر فى جامع الفصولين وغيره من ان الضامن وصى القاضى وغير الضامن وصى الميت وقوله بخلاف القاضى فانه قادر عليه هذا اذا لم يجد من يضاربه اما اذا وجده فيعطيه لانه انفع واطلق الاقراض ولكن انما يقرضه من ملئ وايضا للاب اقراضه لا الايداع بل الاقراض اولى كما فى جامع الفصولين وقيد بالاقراض فان له الاقراض لو مليا

اى فى كتاب الحج م

فيه كلام على المولى عزمى زاده م

وكذا اوجدا شيئا يشترونه مسعه

عند محمد خلافا لابى حنيفة كما فى العمادية يدل على جواز الاستقرامن ما فى المنتقى ان
الوصى لو استقرض بذر اليتيم وذرع ارض نفسه فالزرع للوصى والقول
قوله انه زرعه لنفسه وكذا لو زرع بذر نفسه فى ارض اليتيم اما لو زرع
بذر اليتيم فى ارض اليتيم وزرع لم يصدق انه بذر لنفسه كما فى المنبح قوله
بما يتغابن وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين هذا اذا عقد مع غيره اما لو
شرى لنفسه من مال اليتيم او باع له شيئا فيجوز عند الامام وعند ابى يوسف
فى رواية اذا كان لليتيم نفع ظاهر كبيع ما يساوى خمسة عشر بعشرة وشراء
ما يساوى عشرة بخمسة عشر وقول محمد واظهر روايتى ابى يوسف انه لا
يجوز بكل حال هذا فى وصى الاب اما وصى القاضى فلا يجوز بيعه من نفسه بكل
حال وهذا بالاتفاق كما فى المقدسى والحماية وللاب شراء مال الصغير لنفسه
ان فقد الضرر كان يكون بمثل القيمة او غبن يسير بعد ان يكون فى ماله
وفاء والجد كالاب فى ذلك كما فى شرح الطحاوى قوله فكذا وصيه فانه يلى ما
سواه ولا يليه وقوله وكان القياس انه لا يليه الوصى اى ان لا يلى الوصى ما سوى
العقار وقوله اذ لا يملكه الاب على الكبير تبع المصنف فى هذا التعليل صاحب
الهداية الا انه مناف لقوله لان الاب يلى ما سواه ودفع صاحب الكفاية هذه
المنافاة بالحمل على ان المعنى الاب لا يملكه بالولاية الحقيقية ويملكه بجهة الحفظ
وانظر رده المولى قاضى زاده بان الوصى كالاب فى ذلك من غير فرق على ما ذكر
فى وجه الاستحسان بل التقرير الحسن ما فى التبيين وكان القياس ان لا يملك
الوصى غير العقار ايضا ولا الاب كما لا يملكه على الكبير الحاضر الا انه لما كان فيه
حفظ ماله جاز استحسانا فيما يتسارع اليه الفساد لان ثمنه ايسر وهو يملك
الحفظ فكذا وصيه واما العقار فمحفوظ بنفسه فلا حاجة فيه الى البيع انتهى
قوله واما اذا كان فيملكه بقدر الدين هذا بالاجماع واما بيع عقار يزيد على قدر
الدين فعند ابى حنيفة يملكه وعندهما لا يملك كما فى المنبح هذا اذا كان الكبير غائبا
مسيرة ثلثة ايام كما فى العمادية وعليه وضع المسئلة اما اذا كان حاضرا فكذلك اذا
لم يقض الوارث الكبير من خالص ملكه او استغرقت التركة بالدين وقيد بالدين
وكذلك وصية مرسلة من غير فرق كما نقل فى المنبح قوله او للدين اطلقه
ولكن المراد اذا لم يوجد عرض او لم يف ثمنها واحتيج الى ثمن العقار وهذا التفصيل
مراد فى المسئلة السابقة واللاحقة كما صرح به فى الشروح وقوله قال فى الهداية
الخ حاصل ما فيه ان العقار يباع لنفقة الاب لجوازه لنفقة الصغير وهو ماله
بالطريق الاولى والصغير المجرد فى مادة نفقته عائد الى الاب وقوله او اشرافه
الى الخراب بان يكون العقار حانوتا او دارا يخاف عليه النقصان والتداعى الى
الخراب قوله لا يجوز اقراره بدين الخ وكذا لم يجز اقراره على الميت بوصية
كما فى النوازل قوله فيصح فى حصته ولم يتعرض ان هذه الصحة فى ان يوخذ
كل الدين من حصته او ان يوخذ من حصته قدر ما هو حصته من الدين وقد سبق
فى كتاب الاقرار ان المصنف لم يرجح احد القولين على الآخر فى المتن لما ان الثانى
وان كان استحسانا الا ان الاول ظاهر الرواية قوله واما الوصيان
فلا ثباتهما لانفسهما معينا وبضم القاضى اليهما ثالثا لتضمن شهادتهما

سواء كان فيه نفع ظاهر او لا
منه

وحمل الكبير فى عبارتى المصنف
والهداية على الكبير الحاضر
خلاف المتبادر كما لا يخفى
منه

للورثة اخذ التركة لانفسهم ودفع
الدين والوصية من مالهم ولو
مستغرقة بالدين كما فى جامع
الفصولين
منه

اقرارهما بوصى معهما وهو حجة عليهما فلا يتصرفان بدونه فصار كانه له ثلثة
اوصياء مات احدهم فينصب القاضى بدله كما فى الشروح قوله الا ان يدعيه
المشهود له الضمير المنصوب للايصاء لم يثبت هذا اللفظ فى المتن ولا حاجة
لصيرورته متنا فيحمل المتن على عدم ادعاء المشهود له الايصاء ومثل هذا
الاجمال كثير لا يعد خللا لا يخفى على من تدرب ويقرب منه عدم تعرضه الى
ضم القاضى اليهما ثالثا لما سبق ان القاضى لو قبل شهادتهما فى الصورة الاولى
وعينه معهما فقبل ينبغى ان يصح كذا افاده المقدسى قوله واما الابنان
لا شك فى انه لا بد من بلوغهما فى ما الحاجة الى الوصى فيحمل على ان يكون معهما صغيرا
وهناك دين او كبير غائب كذا افاده المقدسى وكذا لو كان فى التركة وصية
اقول الظاهر ان بشهادتهما تسقط مؤنة التعيين عن القاضى حتى لو قبل شهادتهما
فى المشهود به وعينه وقيل ينبغى ان يصح ولكن صحته وصايته انما هى من تعيين
القاضى لا من شهادتهما تدبر والعلم عنده تعالى قوله فلان التصرف فى مال
الصغير للوصى الخ فيشهدان لانفسهما ولاية التصرف فى المشهود به وقوله لان له
ولاية الحفظ الخ وتوهم عود الولاية بجنون الكبير والمراد بولاية البيع بيع المنقول
لما سبق وفى شرح ادب القاضى للخصاف لا يجوز شهادة الوصى للميت ولا لليتيم
لانه الخصم فى ذلك قال والوصى اذا عزل فشهد لاحدهما لا تقبل لانه كان خصما
فيه وان لم يخاصم الآن بخلاف الوكيل بالخصومة اذا عزل قبل ان يخاصم حيث يجوز
شهادته عند ابى حنيفة ومحمد كما فى المنبح قوله هذا قولهما وفى الهداية وابو حنيفة
فيما ذكره الخصاف مع ابى يوسف اى لا تقبل فى الفصلين وعن ابى يوسف مثل قول
محمد فتقبل فى الدين دون الوصية فصار لابى حنيفة روايتان ولابى يوسف روايتان
وعن محمد رواية واحدة فى الدين واما فى الوصية فلا تقبل بالاتفاق كما فى الفوائد
الحميدية وعن الحسن بن زياد عن ابى حنيفة ان هذا اذا جاء الفريقان اذا جاءا
جميعا وشهد وافا الشهادة باطلة واما اذا شهد اثنان لاثنين قبل شهادتهما
ثم ادعى الشاهدان على الميت بدين الف درهم فشهد لهما الغريمان الاولان
فشهادتهما جائزة فصار فى المسئلة ثلث روايات عن الامام كما فى شرح صدر
الشهيد فى ادب القاضى قوله بخلاف الشهادة بوصية الف يعنى لو كان شهادة
كل فريق للآخر بوصية الف لم يجز والمراد وصية بجزء شايع اذ لو كان الوصية بعين
بعينه يجوز بالاجماع كما فى المنبح قوله وقال ابو يوسف لا تقبل فى الدين
ايضا قال الشيخ قاسم فى حواشيه للمجمع وعلى قول ابى يوسف اعتمد النسفى والمحبوبى
قلت ان اراد بالنسفى صاحب الكنز فانما فيه قول محمد وليس فى كافيه ما يرجح قول
ابى يوسف ولو اراد غيره فلينظر وتحرر وقال المقدسى وينبغى فى مثل هذا
التامل عند الفتوى اذا كان الشهود معروفين بالخير يعمل بقول محمد والا فبقول
ابى يوسف قوله او شهادة الاولين بعبد ولو معينا وقال المحبوبى المسئلة
على اربعة اوجه شهادة بالدين وقد سبق وشهادة رجلين بوصية عين بعينه لرجلين
ثم شهادة هذين الرجلين لهذه الشاهدين بوصية عين آخر تقبل فيه بالاجماع
اذ لا شركة للمشهود له فيه فلا يتمكن التهمة وشهادة كل فريق بجزء شايع للآخر
كشهادة كل فريق للآخر بوصية الف مرسلة لا تقبل فيه بالاجماع وشهادة فريق

فيه كلام على المولى
عزمى زاده
م

لآخر بوصية عين كالعبد ثم شهادة الآخر للاول بوصية ثلث ماله او نحوه لا تقبل فيه ايضا كما في المنبع **قوله** لان الشهادة توجب شركة في المشهود به اذا الثلث جزء شايع يوجد في العبد ايضا فيشتركون في ثلث العبد كما في الشروح **قوله** ووصي الاب اولى من الجد مع اذن الاب والجد ووصيهما والقاضي ووصيه لليتيم وقته في التجارة لا اذن الامام واخيه وعمته وخاله اذ ليس لهم التصرف في ماله ولا الاذن في التصرف فيه كما في جامع الفصولين **قوله** وههنا مسائل مهمة لا د ومنها ما في وصايا الكافي لو قال رجل اوصيت بثلث مالي لبني بكر وهم سبعة فاذا هم خمسة فالثلث كله لهم ولو كانوا عشرة يحتاج الوصيا ووارثه سبعة منهم ولو قال اوصيت لبني بكر وهم سبعة ولزيد فاذا هم ثلثة له ربعه لان قوله وهم سبعة لغو ومنها ما في الخانية ولو طمع السلطان مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان لا يقدر على دفع الظلم من غير اعطاء شيء لا يضمن وان كان يقدر ضمن ومنها ما في وصايا النوازل ووصي مر بمال اليتيم على جاير ويخاف انه لم يبر ينتزع من يده تبرئة من مال اليتيم لا ضمان عليه وكذا المضارب ولو استباع رجل مال اليتيم من الوصي بالف والآخر بالف ومائة والاول املأ يبيعه من الاول وكذا الاجارة يوجر بثمانية للاملأ لا بعشرة لغيره وكذا متولي الوقف ومنها ما في شرح الاصل لخواهر زاده ولو للميت ودبعة عند رجل فاقرضها او وهبها بامر الوصي ضمن المودع لا الوصي اذ لا يملكه الوصي فيبطل امره فوجوده كعدمه ولو امره بدفعها الى رجل فدفعها لم يضمن اذ للوصي قبضها فله توكيل غيره به فقبضه كقبضه ومنها ما في العمادية معزيا الى القاضي جلال الدين لصبي بلغ ان يحاسب وصيه بلا نفق بمعروف ام لا ولكن لا يجبر على ذلك لو امتنع ويصدق مع اليمين لانه امين ومنها ما في جامع الفصولين للقاضي نصب وصي ليدعى عليه لو وصيه ووارثه غائبا ويكتب في نسخة الوصاية جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر وفي رواية له ذلك وان لم يكن غايبا ولو اقر الكبار بدين فعلى الغريم اقامة البينة ليثبت دينه في حق الصغار اذ لا يعمل اقرارهم في الصغار ولو اقر به كل الورثة تقبل بينة المدعي للاحتياج الى الاثبات في حق غيرهم ايضا اذ ربما يظهر غريم آخر ودينه ظاهر ودين المقر له في حقه باقرار الورثة وكذا لو اقروا بالوصية فاقام البينة تقبل ايضا ومنها ما في القنية اوصى من ماله شيئا معينا الى صلواته وصياماته ومات والورثة كلهم كبار حضور محتاجون اليه ليس فيهم غير راض يجوز الصرف اليهم وما فيه ايضا بعلامة **كمن مت** اوصى بثلث ماله الى صلوات عمره وعليه دين فاجاز الغريم وصيته لا يجوز لان الوصية متأخرة عن الدين ولم يسقط الدين باجازته ومنها ما في حاوي المنية **اسنج** اوصى لجيرانه فهي للملاصقين وغيرهم عندهما من يسكن محلته ويجمع مسجدها ويستوي فيه المذكر والمؤنث والمسلم والذمي والساكن والمالك والرقيق والاحرار في الاصح ومنها ما في الحاوي ايضا اوصى بثلث ماله قيل لا يدخل الدين وقيل يدخل وهو الاصح لان اسم المال يتناول العين والدين سواء كانا في يده او على الناس وكذا يدخل الدين المقر به بعد الموت ومنها ما في القنية بعلامة **تب** ولو اعطى

نقيراً واحداً كفارات الصلوات جملة جاز بخلاف كفارة اليمين ولا يجوز ان يعطى كل مسكين اقل من نصف صاع في كفارة اليمين ولا في كفارة الصلوة ومنها ما في الحاوي بعلامة **بخ** ثم ان كانت الورثة اغنياء يستحب ان يوصي للصلوات والصيامات قال صاحب **اسنج** وعندي واجب وفي **دس** مثله والحمد لله الذي وفقني لاتمام هذه الحاشية على الدرر والغرر وانا مدرس في مدرسة مباركة ميمونة مدرسة ايا صوفيه تغمد الله بانيها بالرضوان واسكنه في اعلى غرف الجنان على نمط اظهرت ازهار معانيها عن اكمام الاستار وعلى بسط ابرزت لطايف الاسرار من مسارح سوانح الافكار ومطالع ثواقب الانظار حتى كشفت عن وجوه مخدراتها نقاب فوائد لم يكد يراهن طوامح عين النظار وابرزت على منصة الظهور عروس ابحاث وتحقيقات تحيرت فيها افئدة اولي الابصار بعد ما تتبع العبد الفقير المدعو بعبد الحليم ابن الشيخ بير قدم ابن الشيخ نصوح ابن الشيخ موسى ابن الشيخ مصطفى ابن الشيخ عبد الكريم ابن الشيخ حمزه فقيه غفر الله له ولهم واحسن اليهم الاصول والفروع والمتون والشروح التي كتبت اساميها عند النقل عنها وقد كنت ماذونا عن الاساتذة الكرام ذوي الاحترام اسكنهم الله تعالى بحبوحة فراديس الجنان ان اروي عنهم كتب التفاسير والاحاديث والاصول والفروع والمعقول والمسموع سيما على الاصول والفروع قد دخلا في عروقي بل اختلطا في ولحمي ثم حصل الاذن التام في اعتكاف شهر رمضان لسنة سبع وثلثين والف من طرف مرتع العز والشرف ولم انفك بتوفيق الله تعالى من هذا الوقت الى الآن من التدريس على العموم والخصوص في فنون شتى ولم ازل عن التحرير والتقرير وعن التوضيح والتنقيح والتغيير وقد كتبت في عنوان شبابي بعد الفراغ والجلاء عن المراجعات حاشية على شرح المنار لابن ملك وعلى شرح المولى الجامي على الكافية وفيها محاكمة في مواضع كثيرة مع العلامة الثاني المولى عصام الملة والدين وبعد وصول هذه الحاشية الى كتاب البيوع عاقني بعض العوايق عن الاتمام وشرعت الى تحشية المطول ودونتها الى الباب الخامس ووقع تعليقات على توضيح صدر الشريعة في هوامشه وهوامش حواشيه وختمت تفسير البيضاوي بالتدريس درسا بعد درس وكتبت في هوامشه وهوامش حواشيه لو جمعت تحتمل ان يكون مجلدة ثم ربعت تمهقري لهذه الحاشية بعد استخارتي والآن تيسر الاختتام بعون الملك العلام وقت ضحى يوم الاحد من اواسط جمادى الاخرة لسنة ستين والف الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واعاننا عليه ووفقنا له وما كنا نقدر عليه لولا ان وفقنا واعاننا الله وارجو من الرب الكريم والبر الرحيم ان يوفقني بفضله على عمل يسر في يوم التناد ويجعل آخري خيرا من اولي وافوض امري الى الله ان الله بصير بالعباد اللهم رب السموات السبع وما اظلت ورب الارضين وما اقلت ورب الشياطين وما اضلت كن لي جارا من شر خلقك كلهم جميعا ان يفرط علي احد منهم او ان يبغي عز جارك وجل ثناؤك ولا اله غيرك لا اله الا انت اللهم آت نفسي تقواها وزكها انت خير من زكاها انت وليها ومولاها اللهم اني اعوذ بك من علم لا ينفع ومن قلب لا يخشع ومن نفس لا تشبع ومن دعوة لا يستجاب اللهم اعصمنا بعونك الكريم عن اتباع الهوى ووفقنا بلطفك العميم لسلوك طريق الهدى انك ولي العصمة والتوفيق ومنك الهداية الى سواء الطريق

قد اخذ كل الفنون عبد الحليم ابن الشيخ بير قدم ورواها عن الشيخ بسير الجودري القلوبجي عن الشيخ محمد الاياثلوغي ثم الكوتاهيه وي عن الشيخ ابن القلوبجي الشامي محمد البيلوني الحلبي كلاهما عن ابن حجر المكي عن القاضي زكريا عن ابن الحجر العسقلاني صاحب فتح الباري شرح صحيح البخاري وباقي السند مذكور في ذلك الشرح وقد كان عبد الحليم ماذونا في رواية كل الفنون العلية عن اسعد افندي شيخ الاسلام في دار السلطنة السنية القسطنطنيه وقد اخبر ان عنعنته واصلة الى ابن الحجر العسقلاني باربعة وسايط وكان ماذونا ايضا من شيخ ابا صوفيه الكبير عمر افندي الاسكوبي وعن شيخ جامع ابي الفتح سلطان محمد خان سيف الله افندي الحجيكي الاغردسي روح الله تعالى ارواحهم منه

اشار به الى ما وقع للعبد الفقير من مشاهدة طويلة الذكر وفيها رؤية رسول الله صلى الله عليه وسلم تارة تحت شجر الكرم المرفوع وتارة تحت شجر مسمى بكراس حتى جلس واجلسني بين يديه وقال ما قال واذن بالتدريس من التفاسير الشريفة والاحاديث المنيفة ومن سائر الفنون الحمد لوليه والصلوة على نبيه وعلى آله وصحبه اولا وآخرا منه

اراد بالاسرار اللطيفة الحاصلة من مسارح سوانح الافكار مسائل بسطت على المتن وبالحاصلة من مطالع ثواقب الانظار مسائل سردت على الشرح وبابحاث وتحقيقات ما اورد على المتن رحمه الله تعالى وما دفع به ابحاث المولى الواني والمولى عزمي زاده وغيرهما رحمهم الله تعالى منه

طمح ببصره اليه ارتفع وكل مرتفع طامح وجمعه طوامح منه

هو الجامي من نقشبند الواصل المجاهد من خواجه بهاء الدين النقشبندي امن احبائه او خلفائه او من اولاده فريد عصره في العلم والصلاح وصاحب تصانيف وولاية على ما نقل صحيحا منه

والعبد الفقير عبد الحليم داود ماذون عن شيخ الاسلام اسعد افندي عن الشيخ عمر العرضي الحلبي عن والده الشيخ عبد الوهاب العرضي عن القاضي زكريا لجده الفقير

زیدك كافر معتق تولد اولوب فوت اولوب ترك ایتدیكی مالی معتق مسلم اولان‌می

آلور یوخسه بیت المالی آلور الجواب زید آلور كتبه الفقیر محمد عفی عنه

هذه مخالفة للفتاوی كما قال مسلم اعتق كافراً فی دار الاسلام فولاؤه له لكن لا یرثه

لكفره ان مات علی دینه وكذلك الكافر اذا اعتق عبداً مسلماً كذا فی المنیة

والتكملة وقال فی فتاوی تاتارخانیة فی الصورة الاخیرة الا اذا

كان للمعتق الكافر عصبة من المسلمین فات المعتق المسلم فولاؤه لاقرب عصباته

المسلمین انتهی م

زیدك وارثی ولی كك ابله دن معتق كافر اولماغله زید دن كلان دوشمز معتق ایسه بیت المالدن مقدمدر زیرا عصبه‌دن م



